



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 174/2018 – São Paulo, terça-feira, 18 de setembro de 2018

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 4747/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005622-73.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.005622-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MACIEL CAVALCANTE DE MELO
ADVOGADO	:	MS005283 PERICLES SOARES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056227320064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021713-98.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021713-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	OUROVEL INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA

ADVOGADO	:	SP174377 RODRIGO MAITTO DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00217139820074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-54.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.000149-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	AUTO POSTO RHIMA LTDA
ADVOGADO	:	SP237231 PRISCILA SISSI LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011327-79.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.011327-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP060929 ABEL SIMAO AMARO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004196-16.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.004196-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO BASILIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP183958 SILVIA REGINA RODRIGUES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00041961620084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006660-64.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.006660-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	LEANDRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190378 ALESSANDRO CAVALCANTE SPILBORGHES
	:	SP221320 ADRIANA MAYUMI KANOMATA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00066606420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012858-39.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.012858-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP223721 FERNANDA VASCONCELOS FONTES PICCINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00128583920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045702-03.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045702-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	PAULO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP154452 RICARDO SILVA FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00134-7 1 Vr BARUERI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004774-31.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.004774-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EDSON VANDER DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP122476 PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00047743120124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001849-09.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.001849-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP261062 LEANDRO ANGELO SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018490920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025845-97.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.025845-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO BATISTA RAMOS
ADVOGADO	:	SP299473A PATRICIA APARECIDA VICENTE DE FARIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	12.00.00119-1 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026458-20.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.026458-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS016128A NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO
No. ORIG.	:	08007710620148120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001905-08.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.001905-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RAMIRO CARLOS BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP165372 LUIS CARLOS DIAS DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019050820144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020594-24.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020594-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA

ADVOGADO	:	SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00205942420154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000531-33.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.000531-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	TEREZA NEUMA AVELINO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP324692 ANTONIO LEVI PEREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00005313320154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002460-59.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.002460-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA JULIA FURLANETO FALABELLA
ADVOGADO	:	SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	MARIA JULIA FURLANETO FALABELLA
ADVOGADO	:	SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024605920154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015147-85.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015147-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	JULIANA LABAKI PUPO -EPP
ADVOGADO	:	SP194765 ROBERTO LABAKI PUPO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	00135158520128260292 A Vr JACAREI/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008951-35.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.008951-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SUL AMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A e outros(as)
	:	SUL AMERICA ODONTOLOGICO S/A
	:	SUL AMERICA INVESTIMENTOS GESTORA DE RECURSOS S/A
	:	SUL AMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP231657 MONICA PEREIRA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00089513520164036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019054-10.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019054-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEMIR LEOPOLDO
ADVOGADO	:	SP279366 MILENE DOS SANTOS SILVA CHACON
No. ORIG.	:	16.00.00330-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028576-61.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028576-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA SONIA DA SILVA MACHADO
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG.	:	00034896320138260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007045-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007045-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCIO HENRIQUE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP230381 MARINA SILVEIRA CARILO
No. ORIG.	:	10020224220168260070 1 Vr BATATAIS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009250-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009250-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSA DE OLIVEIRA SALVANI
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
No. ORIG.	:	10011233020178260128 1 Vr CARDOSO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009451-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSEMARY OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	16.00.00161-8 1 Vr GUARARAPES/SP

Expediente Nro 4748/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017760-73.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.017760-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	NACCO MATERIALS HANDLING GROUP BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP141541 MARCELO RAYES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001618-41.2008.4.03.6123/SP

	2008.61.23.001618-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	COPLASTIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS S/A
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00016184120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009363-73.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.009363-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	PADARIA E CONFEITARIA RAINHA DA TRAICAO LTDA
ADVOGADO	:	SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro(a)
APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PADARIA E CONFEITARIA RAINHA DA TRAICAO LTDA
ADVOGADO	:	SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00093637320104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004697-22.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.004697-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS
ADVOGADO	:	SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	NILTON BENTO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00046972220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003439-32.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.003439-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	NOVA CASA BAHIA S/A
ADVOGADO	:	SP253826 CAMILA CUNHA PINHEIRO POÇO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00034393220124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-41.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001566-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITO ALEXANDRE DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00015664120144036121 1 Vr TAUBATE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037313-24.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037313-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MULTIEIXO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP171406 ALEXANDRE MARCOS FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MULTIEIXO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP171406 ALEXANDRE MARCOS FERREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00197077820068260604 A Vr SUMARE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037671-86.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037671-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156608 FABIANA TRENTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AMARAL DE MORAES incapaz
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
REPRESENTANTE	:	MARIA INES LOURENCO GOMES
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
No. ORIG.	:	00033036220138260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002970-54.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.002970-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SALTORELLI TINTURARIA TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SALTORELLI TINTURARIA TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00029705420154036134 1 Vr AMERICANA/SP

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008320-90.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.008320-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	SP227635 FERNANDA MARQUES GALVÃO e outro(a)

	:	SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00083209020154036144 2 Vr BARUERI/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015323-64.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015323-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	REGIANE RODRIGUES DIAN
ADVOGADO	:	SP316661 CAMILA DUARTE WITZKE
	:	SP137759 ALEXANDRE SANTOS BONILHA
PARTE RÉ	:	THE MEDIA GROUP PUBLISHERS COMUNICACAO LTDA e outro(a)
	:	FABIO GOBBI BAZANELLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00314511920114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015047-66.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015047-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	CELIO CORREIA SANTOS
ADVOGADO	:	SP326154 CELIO CORREIA SANTOS e outro(a)
	:	SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00150476620164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006525-32.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.006525-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DBK DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP384037 WELLINGTON ROBERTO DE MELLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DBK DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP384037 WELLINGTON ROBERTO DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065253220164036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001389-09.2016.4.03.6121/SP

	2016.61.21.001389-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE018800 JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA
APELADO(A)	:	RUBENS FRANCISCO COUTO ADVOCACIA
ADVOGADO	:	SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00013890920164036121 1 Vr TAUBATE/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005134-58.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.005134-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
---------	---	-----------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEONARDO SANTOS LUZ
ADVOGADO	:	SP376129 LEONARDO SANTOS LUZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00051345820164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021257-42.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021257-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALAN AUGUSTO ROSA incapaz e outros(as)
ADVOGADO	:	SP309044 EDERSON RICARDO SILOTTO
APELADO(A)	:	INGRID JAQUELINE ROSA incapaz
	:	AMANDA HELOIZA ROSA incapaz
ADVOGADO	:	SP309044 EDERSON RICARDO SILOTTO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	VITOR DONISETE ROSA
ADVOGADO	:	SP309044 EDERSON RICARDO SILOTTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG.	:	14.00.00146-0 1 Vr SERRA NEGRA/SP

Expediente Nro 4749/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0305174-61.1996.4.03.6102/SP

	98.03.101692-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	VANE COML/ DE AUTOS E PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	96.03.05174-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064456-52.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.064456-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MERCANTIL SADALLA LTDA
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605211-06.1996.4.03.6105/SP

	2007.03.99.050543-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	J D MAZZIERO E MAZZIERO LTDA e outros(as)
	:	JAIR DONIZETI MAZZIERO
	:	TANIA DE FATIMA BASAGLIA MAZZIERO
	:	LUIZ ARMANDO CATARINO
	:	SILVIA HELENA MAZZIERO CATARINO
ADVOGADO	:	SP090426 ORESTES MAZIEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI
	:	SP237020 VLADIMIR CORNELIO
No. ORIG.	:	96.06.05211-7 6 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022359-11.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.022359-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	VDO AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO	:	SP237078 FABIO DE ALMEIDA GARCIA
	:	SP198134 CAROLINA ROBERTA ROTA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050045-23.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.050045-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EMPLAREL EMPRESA BRASILEIRA DE PLASTICO REFORCADO LTDA
ADVOGADO	:	SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EMPLAREL EMPRESA BRASILEIRA DE PLASTICO REFORCADO LTDA
ADVOGADO	:	SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00500452320074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016452-50.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016452-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	JUNIOR ALIMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR
	:	SP143373 RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00164525020104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000651-49.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.000651-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	:	ANALDIMA GARCIA FERREIRA GERALDES
ADVOGADO	:	SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ANALDIMA GARCIA FERREIRA GERALDES
ADVOGADO	:	SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	COBANDES S/A SOCIEDADE BANDEIRANTES DE EMPREENDIMENTOS SOCIAIS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00006514920104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000061-04.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.000061-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	VERA LUCIA CARRILHO
ADVOGADO	:	SP218869 CARLOS ROBERTO ZAPPAROLI e outro(a)
	:	SP156483 LUCINEIDE SOUZA FACCIOLI
No. ORIG.	:	00000610420124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000371-32.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.000371-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE LACERDA CRUZ
ADVOGADO	:	SP177497 RENATA JARRETA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00003713220124036140 1 Vr MAUA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008062-43.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.008062-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOURENCO TRANSPORTE E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP253933 MARCELO HENRIQUE LOURENÇO TAU e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00080624320144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006161-42.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.006161-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC
ADVOGADO	:	SP358949 LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00061614220164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Expediente Nro 4750/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003512-84.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.003512-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO SEBASTIAO DE MELO
ADVOGADO	:	SP204940 IVETE APARECIDA ANGELI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP

	2009.61.11.000937-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA MADALENA TEIXEIRA CAVALCANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00009377320094036111 2 Vr MARILIA/SP

	2011.03.99.036455-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184629 DANILO BUENO MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS JESUS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	10.00.00120-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2012.61.06.005658-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALDIR GOMES DA SILVA OLIVEIRA - prioridade
ADVOGADO	:	SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JOANA GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDIR GOMES DA SILVA OLIVEIRA - prioridade

ADVOGADO	:	SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00056587820124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002525-26.2012.4.03.6139/SP

	2012.61.39.002525-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	NILZA RAMOS GARCIA
ADVOGADO	:	SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025252620124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038578-32.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038578-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ALESSANDRA DE PROENCA incapaz
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REPRESENTANTE	:	SONIA DE FATIMA DERALDA DE PROENCA

ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	SONIA DE FATIMA DERALDA DE PROENCA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	11.00.00012-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003801-69.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003801-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LISANDRE M P ZULIAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	EDSON FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LISANDRE M P ZULIAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00038016920134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004594-84.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.004594-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDO EVARISTO LOPES
ADVOGADO	:	SP338806 VALDECIR RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00045948420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005169-86.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.005169-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DAVID ALAN SILVA
ADVOGADO	:	SP194424 MARIA CELESTE AMBROSIO MUNHOZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00051698620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-57.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.001199-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE ALFEU CAETANO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011995720134036119 4V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006363-66.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.006363-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIRCEU SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP223250 ADALBERTO GUERRA
No. ORIG.	:	10000221120138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021583-07.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021583-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PRISCILA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
REPRESENTANTE	:	ROSELI LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
No. ORIG.	:	11.00.00338-4 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002786-31.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002786-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DAMASIO MARIANO LEITE NETO
ADVOGADO	:	SP189346 RUBENS FRANCISCO DO COUTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00027863120144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003586-13.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.003586-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	WANDERLEY APARECIDO LIZI
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035861320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016022-10.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.016022-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SIDNEIDE ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SIDNEIDE ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00160221020154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007497-18.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.007497-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC
ADVOGADO	:	SP123623 HELOISA HELENA BAN PEREIRA PERETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	BRUNA MAZETTI CARDOSO
ADVOGADO	:	SP351248 MARTINIGLEI DA SILVA AGUIAR SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00074971820154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031456-60.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031456-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	NADIR DE PAULA SOUZA E SILVA - prioridade
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003262820148260144 1 Vr CONCHAL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008614-20.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.008614-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NALDIR PENCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00086142020164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2016.61.83.005849-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00058494720164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022861-38.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022861-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG.	:	00013557320148260416 1 Vr PANORAMA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030274-05.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030274-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ABNER YAGO MENEZES PAIVA
ADVOGADO	:	SP157999 VIVIAN ROBERTA MARINELLI
REPRESENTANTE	:	DRYELLE MENEZES PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017089620148260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030708-91.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030708-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANIA LEILA BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP331601 RODRIGO BELORTE
No. ORIG.	:	10036877220168260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032769-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032769-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RODRIGO ALBERTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
No. ORIG.	:	10018410220168260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033984-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033984-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOSE LOURENCO MARTINS FILHO
ADVOGADO	:	SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00069-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035880-14.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035880-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALICE FLAVIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP128953 RACHEL DE ALMEIDA CALVO
No. ORIG.	:	00009965820158260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036168-59.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036168-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DIAS DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP301279 ELTON RODRIGO BRANCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	15.00.00134-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003855-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003855-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO FRANCISDCO DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP183964 TAIS CRISTIANE SIMÕES
No. ORIG.	:	15.00.00085-1 1 Vr BORBOREMA/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005265-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005265-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO MOREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP276823 MAURI GONÇALVES LEITE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002848320178260587 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006154-58.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006154-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA BENEDITA APARECIDA SALES
ADVOGADO	:	SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA
No. ORIG.	:	15.00.00238-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006667-26.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006667-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARIA JOSE DA COSTA ROSTELATO
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DA COSTA ROSTELATO
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003382020168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008830-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008830-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	REGINA MARIA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP142826 NADIA GEORGES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013674820168260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010644-26.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010644-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVAN ALBERTO LOPES
ADVOGADO	:	SP131125 ANTONIO RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10013298420168260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010754-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010754-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSA ELI BERNARDO SILVEIRA ALVES
ADVOGADO	:	SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG.	:	00011851320158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011862-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011862-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA CECILIA GUARNIERI POLETTINI
ADVOGADO	:	SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
No. ORIG.	:	17.00.00090-8 4 Vr MOGI MIRIM/SP

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011978-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011978-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ELIANA APARECIDA RIBEIRO DOS SANTOS MACHADO
ADVOGADO	:	SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIANA APARECIDA RIBEIRO DOS SANTOS MACHADO
ADVOGADO	:	SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00120-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

Expediente Nro 4751/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004452-12.2000.4.03.6183/SP

	2000.61.83.004452-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AUREA NAOMI KOHMOTO AMARAL
ADVOGADO	:	SP163734 LEANDRA YUKI KORIM ONODERA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00044521220004036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006298-20.2007.4.03.6183/SP

		2007.61.83.006298-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CECILIA DO NASCIMENTO COLBERT
ADVOGADO	:	SP237831 GERALDO JULIÃO GOMES JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00062982020074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004026-07.2009.4.03.6111/SP

		2009.61.11.004026-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANNA GONCALVES DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL
SUCEDIDO(A)	:	CICERO DOMINGOS falecido(a)
No. ORIG.	:	00040260720094036111 1 Vr MARILIA/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010054-85.2009.4.03.6112/SP

		2009.61.12.010054-3/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CIRSO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00100548520094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001514-29.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.001514-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: WALTER DORNER
ADVOGADO	: SP152191 CRISTIANE LAMUNIER ALEXANDRE e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00015142920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008248-59.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008248-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MANOEL PEDRO FILHO
ADVOGADO	: SP116365 ALDA FERREIRA DOS S A DE JESUS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00082485920104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002477-40.2011.4.03.6127/SP

	2011.61.27.002477-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: FANY THEREZINHA DONA PERIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00024774020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026087-27.2012.4.03.9999/MS

	2012.03.99.026087-2/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARIA RITA SIQUEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: MS012645 ROSANI DAL SOTO SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.01662-6 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005928-05.2012.4.03.6106/SP

	:	2012.61.06.005928-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO BATISTA ARRUDA
ADVOGADO	:	SP303683 AGUINALDO ROGERIO LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00059280520124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034456-73.2013.4.03.9999/SP

	:	2013.03.99.034456-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ALBERICO MARTINS LOPES
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00028-9 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000286-93.2013.4.03.6113/SP

	:	2013.61.13.000286-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	FRANCISCO FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002869320134036113 3 Vr FRANCA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-66.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.000479-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	FATIMA REGINA FERREIRA STURARO GARCIA
ADVOGADO	:	SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004796620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005152-54.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.005152-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE AVELINO
ADVOGADO	:	SP092771 TANIA MARIA FERRAZ SILVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00051525420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007009-91.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.007009-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOAO BATISTA BIZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA BIZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070099120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010948-32.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010948-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CLAUDIVINO SPOSITO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00109483220154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019511-76.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.019511-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRACEMA MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251868 TIAGO PINAFFI DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG.	:	30021798920138260456 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020108-45.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020108-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LUIZ FERNANDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP220671 LUCIANO FANTINATI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP203006 OLAVO CORREIA JÚNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP220671 LUCIANO FANTINATI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP203006 OLAVO CORREIA JÚNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036487420128260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036589-83.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036589-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ166639 BERNARDO SOUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELENITA FERREIRA LIMA MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP209649 LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO
No. ORIG.	:	15.00.00087-2 2 Vr GUARARAPES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000251-58.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.000251-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LINE TRANSPORTES SERVICOS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP276360 TATIANA MAYUME MOREIRA MINOTA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LINE TRANSPORTES SERVICOS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP276360 TATIANA MAYUME MOREIRA MINOTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00002515820164036104 3 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024508-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024508-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	IOLANDA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP226888 ANDRÉIA APARECIDA NOGUEIRA PERRONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005914020158260156 1 Vr CRUZEIRO/SP

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025624-12.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025624-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCOS LUCIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP207825 FERNANDO DE CAMPOS CORTEZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO ROQUE SP
No. ORIG.	:	12.00.00164-2 1 Vr SAO ROQUE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009742-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009742-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ ANTONIO CARDOSO RAMOS
ADVOGADO	:	SP304410 DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ
	:	SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA
No. ORIG.	:	10021730620168260491 2 Vr RANCHARIA/SP

Expediente Nro 4753/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005053-78.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.005053-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARCIA REGINA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00050537820114036103 6 Vr GUARULHOS/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008868-89.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.008868-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JULIANO LOUREIRO
ADVOGADO	:	SP109294 MARLENE APARECIDA ZANOBIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00088688920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008032-84.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.008032-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	EDY ANTONIO CASAGRANDE
ADVOGADO	:	SP351429A CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00080328420144036110 4 Vr SOROCABA/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-43.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.001424-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE ALVES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014244320154036140 1 Vr MAUA/SP

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001328-93.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001328-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOSE ARMANDO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ARMANDO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00013289320154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

	2015.61.83.002813-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	WANDERLEY FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WANDERLEY FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00028133120154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

	2015.61.83.004702-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP376421A FABÍOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP376421A FABÍOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047022020154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

	2016.03.00.005902-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	LIGIA GOUVEIA AFONSO e outro(a)
	:	BENEDITA MARIA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP120689 ELIANA MARTINS LOUREIRO PAES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	02041375819914036104 3 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003626-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003626-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ OTAVIO PILON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA BENEDITA LOPES CARDOSO SERAFIM
ADVOGADO	:	SP110589 MARCOS ROBERTO FORLEVEZI SANTAREM
No. ORIG.	:	12.00.00138-5 2 Vr TIETE/SP

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008447-69.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.008447-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ166639 BERNARDO SOUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENVINDA AMANCIO LOPES
ADVOGADO	:	SP214446 ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	14.00.00015-3 3 Vr BIRIGUI/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038620-76.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038620-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WERITON PAULINO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	00020345320128260607 1 Vr TABAPUA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002616-42.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002616-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	AECIO FLAVIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP328905A OLIVIO GAMBOA PANUCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00026164220164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003037-32.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003037-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP252506 ANDREA CHIBANI ZILLIG e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00030373220164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003600-26.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003600-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ SEICENTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP252506 ANDREA CHIBANI ZILLIG e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00036002620164036183 10V Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004287-03.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004287-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	SEBASTIANA FIRMINA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP179335 ANA CÉLIA OLIVEIRA REGINALDO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00042870320164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007101-85.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.007101-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOSE JACOB SAIS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP351429A CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE JACOB SAIS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP351429A CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00071018520164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008514-36.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.008514-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	APARECIDA TERESINHA PRIMILLA DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00085143620164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006667-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006667-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDNA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
CODINOME	:	EDNA DA SILVA ALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	00004016320128260168 3 Vr DRACENA/SP

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009160-10.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.009160-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ERISVALDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	10011698820158260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022401-51.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022401-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ARACI ORTIZ DE CAMARGO GABRIEL
ADVOGADO	:	SP172794 FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MIGUEL ARCANJO SP
No. ORIG.	:	00004497020148260582 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022898-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022898-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MICHELLY MOTA FARIA incapaz
ADVOGADO	:	SP265744 OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES
	:	SP275170 KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO
REPRESENTANTE	:	SHEILA FERREIRA DA MOTA
No. ORIG.	:	10000845420168260347 1 Vr MATAO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024609-08.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024609-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	IRMO THOMAZ APARECIDO CANDIDO
ADVOGADO	:	SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10035439820158260347 2 Vr MATAO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031081-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031081-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
----------	---	--

APELANTE	:	SALETE MASINI VILCHES
ADVOGADO	:	SP122260 JOAO LUIS HUBACH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006904020168260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032767-52.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.032767-8/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOANA DE FATIMA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP190872 ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA
No. ORIG.	:	00000224120158260452 1 Vr PIRAJU/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035158-77.2017.4.03.9999/MS

		2017.03.99.035158-9/MS
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VILMA CASSIMIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS008135A VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	08006820220168120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035205-51.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.035205-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILSON MANUEL MOURAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP319657 RAFAEL MARQUEZINI
No. ORIG.	:	10022064020178260077 3 Vr BIRIGUI/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035856-83.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.035856-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP109294 MARLENE APARECIDA ZANOBIA
No. ORIG.	:	16.00.00051-7 3 Vr LEME/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035881-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035881-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE BERNARDO
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
No. ORIG.	:	00058354420148260368 1 Vr MONTE ALTO/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036616-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036616-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	APARECIDO MARQUES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP163906 ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00050149820128260533 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036826-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036826-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCILENA DOMICIANO
ADVOGADO	:	SP213652 EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN
No. ORIG.	:	10032258120168260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042128-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042128-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ALINE JACO HESSEL
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	KAUANY APARECIDA RODRIGUES DE QUEIROZ incapaz
ADVOGADO	:	SP358988 TAMIRIS VIEIRA DE OLIVEIRA SANTOS
REPRESENTANTE	:	TATIANE DE QUEIROZ MOTA
No. ORIG.	:	00098174520128260624 1 Vr TATUI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005535-31.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005535-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MESSIAS SANTANA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP324022 HENRIQUE SILVA DE FARIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE POA SP
No. ORIG.	:	10050337220138260462 2 Vr POA/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006269-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006269-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVONE IRAIDE BORDINASSO
ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
No. ORIG.	:	16.00.00213-7 1 Vr URUPES/SP

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006811-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006811-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	RITA VAZ DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ
	:	SP386268 ELTON DE PROENÇA VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006254620178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008529-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008529-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	DURVALINA ALVES GONCALVES

ADVOGADO	:	SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10025765820168260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008533-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008533-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ALESSANDRO MARONEZE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALESSANDRO MARONEZE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015858220168260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008897-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008897-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARTA APARECIDA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG.	:	00003787520148260030 1 Vr APIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009878-70.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009878-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA NEUZA GUEDES CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP307940 JOÃO ROBERTO DA SILVA JUNIOR
No. ORIG.	:	10002119720178260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011228-93.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011228-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	APARECIDA CLAUDIA ROMAO BONO
ADVOGADO	:	SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00350-9 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

Expediente Nro 4756/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009080-50.2002.4.03.6126/SP

	2002.61.26.009080-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MBT BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP202341 FERNANDA VALENTE FRANCICA
	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033615-87.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.033615-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PRODA COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP061199 JORGE SATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008915-33.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.008915-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	DE STA CO EMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001901-86.2006.4.03.6106/SP

	2006.61.06.001901-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	PAULO ALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO ALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001285-32.2007.4.03.6121/SP

	2007.61.21.001285-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	SUPERMERCADO SHIBATA LTDA.
ADVOGADO	:	SP147630 ELLEN BARROS DE PAULA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019087-72.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019087-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OBRACON COM/ E SERVICOS DE MAQUINAS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00190877220084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034829-70.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.034829-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	BANFORT BANCO FORTALEZA S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP081210 OLYNTHO DE RIZZO FILHO e outro(a)
SINDICO(A)	:	OLYNTHO DE RIZZO FILHO
AGRAVADO(A)	:	FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO	:	SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON
	:	SP220344 RONALDO VASCONCELOS
PARTE AUTORA	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	ALBERTO CAMINA MOREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	VALDIVIO JOSE BEGALLI e outros(as)
	:	VICENTE ALDEMUNDO PEREIRA
	:	VOLNEY DO REGO espolio
PARTE RÉ	:	ROMILDO CANHIM
ADVOGADO	:	SP012806 PEDRO JAIR BATTAZZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	FRANCISCO GOMES COELHO
ADVOGADO	:	CE001244 JOSE ADRIANO PINTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	WALDSTEIN IRAN KUMMEL e outro(a)
	:	LUIZ CARLOS DE LIMA COUTINHO
ADVOGADO	:	SP106069 IEDA RIBEIRO DE SOUZA
PARTE RÉ	:	JOSE AFONSO SANCHO e outros(as)
	:	ELEN BRAGA SANCHO espolio
	:	ELIO DE ABREU BRAGA
	:	INIMA BRAGA SANCHO
	:	JOAO RAIMUNDO SANCHO
	:	JOSE RIBAMAR FERNANDES BRANDAO
	:	JOSE AFONSO SANCHO JUNIOR
	:	JOSE TAMER BRAGA SANCHO
	:	MARIA TANIA SANCHO DO NASCIMENTO
	:	MOISES RODRIGUES SANCHO espolio
ADVOGADO	:	SP031469 CARLOS ALBERTO FERRIANI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2000.61.00.006429-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003997-81.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.003997-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	SP196059 LUIZ FERNANDO PERES e outro(a)
No. ORIG.	:	00039978120094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002266-62.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.002266-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LAURI ANTONIO DE BARROS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LAURI ANTONIO DE BARROS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00031-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031049-64.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.031049-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SIDNEI DE PAULO incapaz
ADVOGADO	:	SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	MARIA DOS ANJOS DE PAULO
ADVOGADO	:	SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SIDNEI DE PAULO incapaz
ADVOGADO	:	SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00069-1 2 Vr ITARARE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002615-44.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.002615-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP124993 ALBERTO QUARESMA NETTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	PORTO ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI
	:	SP147278 PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO
No. ORIG.	:	00026154420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002670-92.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.002670-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S/A
ADVOGADO	:	SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00026709220104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010747-77.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.010747-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ZEFERINO BATISTA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00321-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-29.2011.4.03.6138/SP

	2011.61.38.001803-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RAFAEL BERNARDES
ADVOGADO	:	SP267664 GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018032920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003548-69.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003548-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: JOAQUIM DA ROCHA LIMA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	: MANOEL BARBOSA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
	: MANOEL BESERRA DE MELO (= ou > de 60 anos)
	: MARIA CRISTINA BASSO
	: MARINO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOAQUIM DA ROCHA LIMA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	: MANOEL BARBOSA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
	: MANOEL BESERRA DE MELO (= ou > de 60 anos)
	: MARIA CRISTINA BASSO
	: MARINO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00035486920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001677-16.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.001677-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	: LAZARO ANTONIO CORREA DE LIMA
ADVOGADO	: SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
	: SP302060 ISIS MARTINS DA COSTA ALEMÃO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00016771620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000806-67.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.000806-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ENZO VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	MS012491 GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00008066720144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-55.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000222-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAURO TEODORO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00002225520144036111 2 Vr MARILIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-83.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.001919-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	A D PARTICIPACOES S/C LTDA e outros(as)

	:	DOADO S/A PARTICIPACOES
	:	NIDAR PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	A D PARTICIPACOES S/C LTDA e outros(as)
	:	DOADO S/A PARTICIPACOES
	:	NIDAR PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00019198320154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

Expediente Nro 4757/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024053-60.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.024053-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	02.00.00090-2 4 Vr LIMEIRA/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0053018-14.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.053018-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADAO GONCALVES LEITE
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	02.00.00179-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000390-25.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.000390-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00003902520074036104 6 Vr SANTOS/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002441-63.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.002441-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP150697 FABIO FREDERICO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP150697 FABIO FREDERICO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00024416320074036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005121-96.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.005121-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ODILON LUCIANO ALVES
ADVOGADO	:	SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00051219620094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006499-66.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.006499-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM
	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	ROBERTA RODRIGUES DA COSTA CABRAL e outro(a)
	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA FREITAS CABRAL FILHO
ADVOGADO	:	SP009910 CARMINE ATTILIO GRAZIOSI e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOAO FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP073327 ELZA VASCONCELOS HASSE e outro(a)
No. ORIG.	:	00064996620094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040493-60.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.040493-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLENE MARTINS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP303394 BRUNO CARLOS DOS RIOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00404936020104036301 8V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030372-63.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.030372-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO MACEDO
ADVOGADO	:	SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
No. ORIG.	:	08.00.00102-2 1 Vr AMPARO/SP

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000960-14.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.000960-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCIA BARBOZA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP171953 PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00009601420124036111 1 Vr MARILIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-68.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.000361-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JANE MARLA ALVES CANGUSSU e outros(as)
	:	IZILDA APARECIDA DE SOUZA SANTOS
	:	MARIA REGINA DE FREITAS
	:	ADAUTO JOSE PASSOS
	:	MAURICIO PEREIRA DO NASCIMENTO
	:	ARARY APARECIDA SINICIO ANTOLINI
	:	JOSE RONALDO DE FREITAS
	:	ALCIDES RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00003616820134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010571-90.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.010571-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	GILBERTO VALERIANO MALLIO
ADVOGADO	:	SP129878 ANA CLAUDIA FERRAREZI DE OLIVEIRA ROMANINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105719020144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043072-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043072-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FERREIRA BRAGANTE
ADVOGADO	:	SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085256220148260201 2 Vr GARCA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-13.2015.4.03.6141/SP

	2015.61.41.001969-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP132055 JACIRA DE AZEVEDO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00019691320154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002867-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002867-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEMAR CLEMENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00028679420154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000113-70.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000113-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ADILSON CARVAZONI
ADVOGADO	:	SP253500 VIVIAN VIVEIROS NOGUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	CIA/ EXCELSIOR DE SEGUROS e outro(a)
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
PARTE RÉ	:	HISBRAN COM/ E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00036233720154036108 3 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039907-74.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039907-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GENI ALMEIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP264631 STELA HORTÊNCIO CHIDEROLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10018995720158260077 3 Vr BIRIGUI/SP

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035453-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035453-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS VELONI ROSSI
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	:	00066637420128260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038407-36.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038407-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	VIRGINIA APARECIDA RIBEIRO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VIRGINIA APARECIDA RIBEIRO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10017284020178260624 2 Vr TATUI/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001265-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001265-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	NATALINO BORGES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP061929 SANDRA MARIA GUAZELLI M BERNARDES
	:	SP062164 CLAUDIA RITA DUARTE PEDROSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00238-3 1 Vr MAIRINQUE/SP

Expediente Nro 4761/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026246-72.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.026246-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184629 DANILO BUENO MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DO CARMO SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00171-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003261-14.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003261-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SEBASTIANA DO ESPIRITO SANTO MARTINS PEREIRA BRITO
ADVOGADO	:	SP264178 ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE AMBROSIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIANA DO ESPIRITO SANTO MARTINS PEREIRA BRITO
ADVOGADO	:	SP264178 ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE AMBROSIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00032611420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006172-96.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006172-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS GACIK
ADVOGADO	:	SP205026 SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00061729620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010129-08.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.010129-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LINDAIR RAMOS DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP251209 WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LINDAIR RAMOS DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP251209 WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00101290820094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027569-44.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.027569-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO GERALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO
No. ORIG.	:	06.00.00075-8 2 Vr JACAREI/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012002-37.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.012002-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUIZA DELFINA
ADVOGADO	:	SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00120023720114036130 2 Vr OSASCO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-75.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.002942-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	REDENILDA DOSSI DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP194487 EDMUR ADÃO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REDENILDA DOSSI DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP194487 EDMUR ADÃO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00029427520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003681-65.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003681-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES ASSEM
ADVOGADO	:	SP199771 ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00036816520144036111 1 Vr MARILIA/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040884-03.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.040884-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	NILTON VALVERDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP284649 ELIANA GONÇALVES TAKARA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NILTON VALVERDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP284649 ELIANA GONÇALVES TAKARA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10014820820158260400 2 Vr OLIMPIA/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007997-65.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007997-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROMILDO SCURATO
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	RUCKER SOCIEDADE DE ADVOGADOS
No. ORIG.	:	00079976520154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003007-92.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003007-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAISA MEIRE ROSSATO SITA
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG.	:	00034220720148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018066-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018066-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP372516 THIAGO VANONI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BERNADETE FELIPE DE AZEVEDO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
	:	SP318607 FILIPE ADAMO GUERREIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	14.00.00147-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027539-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027539-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAURO APARECIDO LOURENCO
ADVOGADO	:	SP175263 CÁSSIA DE OLIVEIRA GUERRA
No. ORIG.	:	15.00.00094-4 3 Vr ADAMANTINA/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028325-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028325-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP218957 FELIPE FIGUEIREDO SOARES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP166979 DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10004728120158260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040585-89.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.040585-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCIO MORALES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP310100 ALEXANDRE GIGUEIRA DE BASTOS BENTO
No. ORIG.	:	00042243820158260201 3 Vr GARCA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004030-39.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004030-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO ALBERTO DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00117-5 2 Vr VOTORANTIM/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013272-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013272-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZILDINHA MARIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
No. ORIG.	:	10007497020168260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013307-79.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013307-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AMELIA SOARES DE FLORES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP360235 GREGORIO RASQUINHO HEMMEL
No. ORIG.	:	10009177220168260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019496-73.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019496-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JANETE GOMES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG.	:	15.00.00098-5 2 Vr PIEDADE/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020773-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020773-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RODRIGO GONCALVES DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP198461 IVOMAR FINCO ARANEDA
SUCEDIDO(A)	:	GERALDA EFIGENIA GONCALVES falecido(a)
No. ORIG.	:	15.00.00166-8 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028739-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028739-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP343717 ELLEN SIMÕES PIRES
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO DE CAMARGO falecido(a)
No. ORIG.	:	10.00.00095-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030301-85.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.030301-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	10004635120158260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036295-94.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.036295-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DONIZETI LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG.	:	10017551420168260218 1 Vr GUARARAPES/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040784-77.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.040784-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	APARECIDA DE LOURDES GIMENES SOARES
ADVOGADO	:	SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012128620168260484 1 Vr PROMISSAO/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041056-71.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.041056-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LURDES AMARAL
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
No. ORIG.	:	00002490620158260137 1 Vr CERQUILHO/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003180-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELENICE AMARAL DA SILVA CARLOS
ADVOGADO	:	SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
No. ORIG.	:	16.00.00055-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003269-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003269-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SILVANO SILVA DE MORAES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP187672 ANTONIO DONIZETE ALVES DE ARAÚJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00465-7 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003786-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003786-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	PEDRO OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PEDRO OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00016-7 3 Vr ARARAS/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010337-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010337-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG.	:	00013565920158260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

Expediente Nro 4762/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001145-13.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001145-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALFREDO PEREIRA SOUZA
ADVOGADO	:	SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00011451320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011844-15.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.011844-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	LUCILA MARCONDES MOJICA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP134415 SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118441520114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007564-32.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.007564-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WLADIMIR TONIATTO
ADVOGADO	:	SP231521 VIVIAN RIBEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00075643220134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001812-43.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.001812-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DEJANIRA NONATO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP121709 JOICE CORREA SCARELLI
No. ORIG.	:	12.00.00222-1 2 Vr ATIBAIA/SP

00005 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0028963-81.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.028963-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA	:	CRISTINA MARTA DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO	:	MS010169 CRISTIANI RODRIGUES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MARACAJU MS
No. ORIG.	:	00024308720118120014 2 Vr MARACAJU/MS

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038106-94.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.038106-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GIULIANO CEZAR POLIZELLI
ADVOGADO	:	SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
No. ORIG.	:	11.00.58991-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000645-37.2014.4.03.6136/SP

	2014.61.36.000645-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
----------	---	--

APELANTE	:	ARDIMIR PEREIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006453720144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005889-97.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.005889-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL RODOLFO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP125947 AUGUSTO CESAR MARTINS MADEIRA
	:	SP156779 ROGERIO DAMASCENO LEAL
No. ORIG.	:	00058899720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009327-34.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.009327-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GINEZ TADEU CUSSIOLI
ADVOGADO	:	SP196516 MELISSA DE CÁSSIA LEHMAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00093273420144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011808-73.2015.4.03.6105/SP

	:	2015.61.05.011808-4/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	CBP IND/ BRASILEIRA DE POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO	:	SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00118087320154036105 1 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001401-39.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.001401-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EMILIO BELLI RICCI
ADVOGADO	:	SP127645 MARIO FIGUEIRO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00014013920154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007539-48.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007539-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SHILENE HERNANDES RABELO
ADVOGADO	:	SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA e outro(a)
No. ORIG.	:	00075394820154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-83.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.003258-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP172541 DIVINO PEREIRA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032588320154036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008884-13.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.008884-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP071127 OSWALDO SERON
No. ORIG.	:	00070894420148260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040135-49.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.040135-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENTO ADOLFO HEPFNER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG.	:	40061015620138260510 2 Vr RIO CLARO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-27.2016.4.03.6109/SP

	2016.61.09.000750-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEVERINO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro(a)
No. ORIG.	:	00007502720164036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000017-10.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.000017-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MAURO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP142713 ADELAIDE MARIA DE CASTRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00000171020164036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000618-39.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000618-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SALVADOR PEDRO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP351429A CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SALVADOR PEDRO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP351429A CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006183920164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000436-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000436-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	NEIDE MARQUES DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012317620148260453 2 Vr PIRAJUI/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028892-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028892-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ROSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	00017093620148260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033443-97.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033443-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	EDMAR PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000128720168260696 1 Vr OUROESTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042665-89.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042665-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	DIRCE NEVES DE MATOS SILVA
ADVOGADO	:	SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DIRCE NEVES DE MATOS SILVA
ADVOGADO	:	SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004785220148260696 1 Vr OUROESTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000311-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000311-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDECIR DAL SANTO
ADVOGADO	:	SP248378 VILMA ALVES DE LIMA
No. ORIG.	:	17.00.00027-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008826-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008826-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCIO AVELINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP322359 DENNER PERUZZETTO VENTURA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG.	:	10002784420158260588 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008994-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008994-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	JOAO SIDIR LINO
ADVOGADO	:	SP310920 ANDRE GILBERTO GUIMARAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10034064220168260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009364-20.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009364-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	NEUSA RIBEIRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10026034120168260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2018.03.99.010000-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	LAERCIO DONIZETI FARIA
ADVOGADO	:	SP358245 LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI
	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10020296820178260306 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

Expediente Nro 4763/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2003.61.18.000822-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADEMAR DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP166123 MARCELO AUGUSTO SILVA LUPERNI e outro(a)

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2004.61.00.027561-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	INSTITUTO EDUCACIONAL SEMINARIO PAULOPOLITANO
ADVOGADO	:	SP224138 CESAR DAVID SAHID PEDROZA
	:	SP165616 EDMUNDO EMERSON DE MEDEIROS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033841-58.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.033841-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE CARLOS BERNARDES
ADVOGADO	:	SP083016 MARCOS ABRIL HERRERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023696-69.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.023696-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	NEC DO BRASIL S/A e outro(a)
	:	NEC SOLUTIONS BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006278-63.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.006278-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALDOMIRO RAPOSO PALMEIRA
ADVOGADO	:	SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDOMIRO RAPOSO PALMEIRA
ADVOGADO	:	SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003558-05.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.003558-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADOLFO RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP094101 EDISON RIGON
	:	SP099700 ADAO FERNANDES DA LUZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	ADOLFO RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP094101 EDISON RIGON
	:	SP099700 ADAO FERNANDES DA LUZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003805-47.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.003805-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	BRIDGESTONE FIRESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011013-29.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.011013-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	TPR BOULEVAR CAFE LTDA -ME e outro(a)
ADVOGADO	:	SP151581 JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI e outro(a)
	:	SP114904 NEI CALDERON
APELANTE	:	PAULO ROSA FILHO

ADVOGADO	:	SP151581 JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
	:	SP114904 NEI CALDERON
No. ORIG.	:	00110132920084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010100-19.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.010100-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	SUPERMERCADO DONI LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO DONI LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	07.00.00013-1 2 Vr DESCALVADO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001411-83.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.001411-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	JOSE MIGUEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00014118320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000347-41.2011.4.03.6139/SP

	2011.61.39.000347-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADAO DE ALMEIDA MACHADO
ADVOGADO	:	SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00003474120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007294-02.2014.4.03.6303/SP

	2014.63.03.007294-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	EDVALDO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP104157 SILVIO CARLOS DE ANDRADE MARIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDVALDO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP104157 SILVIO CARLOS DE ANDRADE MARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00072940220144036303 6 Vr CAMPINAS/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027621-98.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.027621-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSEMARA DE SOUSA ROSA
ADVOGADO	:	SP323996B BRUNO BORGES SCOTT
No. ORIG.	:	30029265620138260030 1 Vr APIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014091-84.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014091-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE SALTO GRANDE
ADVOGADO	:	SP216775 SANDRO DALL AVERDE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00140918420154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002998-64.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.002998-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS IGLESIAS
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS IGLESIAS
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00029986420154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-15.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.002158-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADIMIR SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	BA007247 ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO
No. ORIG.	:	00021581520154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033082-17.2016.4.03.9999/MS

	2016.03.99.033082-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO KONJEDIC
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVANIL ALVES DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	MS013608 SINCLEI DAGNER ESPASSA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG.	:	00022402120118120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018216-67.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018216-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALICE DE ASSIS VILAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251012 CLEITON ALEXANDRE GARCIA
No. ORIG.	:	00004093820158260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019661-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019661-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EFIGENIA DE SOUZA CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP109791 KAZUO ISSAYAMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	15.00.00051-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043010-55.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.043010-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	ORLANDA DE ARAUJO CHAVES
ADVOGADO	:	SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO
CODINOME	:	ORLANDA GONCALVES
No. ORIG.	:	00031409820158260072 2 Vr BEBEDOURO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010560-25.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.010560-1/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	10003259020178260218 1 Vr GUARARAPES/SP

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011737-24.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.011737-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WAGNER ROBERTO DA LUZ
ADVOGADO	:	SP290214 DAVID LEONARDO TARIFA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP
No. ORIG.	:	10002351320178260144 1 Vr CONCHAL/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012594-70.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.012594-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NARIA ELIZABETE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00215-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59120/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2005.61.04.004925-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ANDRE DELGADO LANA e outros(as)
	:	EDSON ALVES DE FARIA
ADVOGADO	:	SP093829 ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ODETE AURORA DE JESUS LAMEIRA
APELANTE	:	ANDREA AURORA LAMEIRA
	:	ANDRE LAMEIRA
	:	ANDRESA AURORA LAMEIRA
	:	ADRIANA AURORA LAMEIRA
	:	ADRIANO LAURINDO LAMEIRA
ADVOGADO	:	SP093829 ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	ADILSON LAMEIRA espólio
APELANTE	:	NATALIA DE JESUS SILVA
	:	LEANDRO FLORENTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP093829 ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	MANASSES FLORENTINO DA SILVA espólio
APELANTE	:	GASPAR DARCIO SOARES
	:	JOSE RICARDO DO NASCIMENTO
	:	MIGUEL ANTONIO RODRIGUES
	:	OSMAR ANTONIO DE OLIVEIRA
	:	RAMIRO LOPES
	:	RENIVAL JOSE DE JESUS
ADVOGADO	:	SP093829 ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	SP183631 RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO
	:	SP311219 MARTA ALVES DOS SANTOS
	:	SP311787A ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00049256520054036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que não admitiu o recurso especial interposto. DECIDO.

A despeito das razões invocadas pelo embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos. Não sendo, pois, do interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sua revisão e reforma, impõe seja desprovido o recurso interposto.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000035-45.2008.4.03.6115/SP

	2008.61.15.000035-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro(a)
APELADO(A)	:	IMUNIBEM SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP172095 PRISCILA KARINA STEFANELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00000354520084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo, com fundamento no art. 105, inc. III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

[Tab]

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ATIVIDADE BÁSICA. DEDETIZAÇÃO LAVAGEM DE TAPETES E CORTINAS E DESENTUPIMENTOS DE ESGOTOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

- 1. A discussão vertida nestes autos diz respeito à necessidade, ou não, da demandante, cuja atividade básica é a "dedetização, lavagem de tapetes e cortinas e desentupimentos de esgotos", registrar-se perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP.*
- 2. Acerca do registro de empresa e responsabilização técnica de profissionais nos conselhos de fiscalização de profissões regulamentada, dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.839/80 que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros", de modo que o registro da empresa e a indicação do profissional responsável técnico perante determinado conselho de fiscalização profissional deverá levar em conta a atividade preponderante desenvolvida pela empresa.*
- 3. Na espécie, o contrato social da empresa demandante colacionado às fls. 147/150 é expresso quanto ao objetivo da sociedade, qual seja, prestação de serviços de dedetização, lavagem de tapetes e cortinas e desentupimentos de esgotos.*
- 4. Considerando a atividade preponderante da empresa demandante - prestação de serviços de dedetização, lavagem de tapetes e cortinas e desentupimentos de esgotos -, forçoso reconhecer a desnecessidade do seu registro perante o conselho demandado, conforme, aliás, previsto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80.*
- 5. A atividade básica da autora não está relacionada à execução de obra ou serviços relacionados à engenharia, arquitetura e/ou agronomia, não havendo, portanto, que se registrar perante o CREA/SP.*
- 6. A análise dos objetivos sociais da empresa comprovados nos autos por meio de documentos permite aferir, por si só, a regularidade ou a ilegalidade das exigências feitas pelo CREA, sendo desnecessária, para tanto, a produção de prova pericial técnica.*
- 7. Precedentes do C. STJ e desta Quarta Turma.*
- 8. Apelação improvida."*

Verifica-se que o acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto, concluiu não se sujeitar a empresa autora ao registro perante o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia, porquanto suas atividades básicas não se enquadram dentre as próprias destes profissionais.

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda em relação à atividade básica da empresa, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA (CREA). EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA NÃO SE ENQUADRA NO RAMO DA ARQUITETURA, ENGENHARIA E AGRONOMIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte entende que o critério legal para obrigatoriedade de registro em conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.
2. Na espécie, o Tribunal a quo afirmou que a atividade básica da empresa recorrida não se enquadra no ramo de engenharia, arquitetura e agronomia, razão pela qual não pode ser submetida à fiscalização do respectivo Conselho. Assim, para concluir em sentido contrário, seria necessário o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 607.817/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 13/05/2015).

ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EMPRESA DEDICADA À FABRICAÇÃO DE PEÇAS DE AÇO, FERRO, ALUMÍNIO E SOLDA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento firmado no âmbito do STJ, é a atividade preponderante desenvolvida na empresa que determina qual conselho profissional deverá submeter-se.
2. Nesse diapasão, no caso dos estabelecimentos cuja atividade preponderante seja a fabricação de peças de aço, alumínio e solda, é despidendo o registro no CREA, em virtude da natureza dos serviços prestados. Ou seja, sua atividade-fim não está relacionada com os serviços de engenharia, arquitetura e/ou agronomia definidos na Lei n. 5.194/66. Precedentes: AgRg no Ag 1278024 / SC, Primeira Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 19/03/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.023.178/SP, Primeira Turma, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 12/11/2008; REsp 475.077/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2004, DJ 13/12/2004, p. 284.
3. Agravo regimental não provido.
(AGRESP 201200356359-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1310052-MAURO CAMPBELL MARQUES-STJ
SEGUNDA TURMA-DJE DATA:18/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. COMERCIALIZAÇÃO E MANUTENÇÃO DE APARELHOS DE REFRIGERAÇÃO EM GERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO RECONHECE A ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA COMO SENDO AFETA AO ÓRGÃO DE CLASSE (CREA-SC). REVISÃO DO CRITÉRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ possui entendimento sedimentado no sentido de que o critério a ser utilizado para a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é a atividade básica da empresa ou a natureza dos serviços prestados por ela. Precedentes: REsp 706.540/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 5.6.2008 e AgRg no REsp 503.940/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.3.2009.
2. No caso presente, o Tribunal de origem assentou a desnecessidade de a recorrida efetuar inscrição no órgão fiscalizador do exercício da profissão, no caso, o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de Santa Catarina - CREA/SC, considerando que a mesma não desenvolve nenhuma atividade ligada à engenharia a ser realizada por profissional habilitado na área.
3. **O julgamento da pretensão recursal para verificar se a empresa exerce, ou não, atividade básica sujeita à fiscalização do CREA pressupõe, necessariamente, o reexame dos aspectos fáticos da lide, que é vedado nesta instância especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.**
Precedentes: AgRg no REsp 723.553/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/12/2008; AgRg no Ag 1043775/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 11/2/2009; AgRg no REsp 1020819/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 09/05/2008; AgRg no REsp 927.685/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 12/11/2008.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no Ag 1353703/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 24/05/2011).

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO EM ÓRGÃO DE CLASSE. ATIVIDADE BÁSICA NÃO AFETA A ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

1. **Não basta que a empresa exerça, durante a produção, alguma atividade atrelada à profissão tutelada pelo conselho profissional.**
Também é irrelevante que a empresa tenha em seu quadro de profissionais um empregado sujeito à inscrição. O registro no conselho profissional é compulsório quando a atividade-fim da empresa é executar atividades que se submetam à fiscalização do conselho.

2. No caso do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, haverá obrigatoriedade da inscrição quando a empresa realizar atividades relacionadas com a profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos. É a finalidade da empresa que determina se é ou não obrigatório o registro no conselho profissional. Se a atividade relacionada com engenharia tiver caráter meramente acessório, não é necessária a inscrição no conselho respectivo.

3. Nesse contexto, uma vez reconhecido pelo Tribunal de origem que a recorrida "não executa obras e serviços próprios da profissão de engenheiro, agrônomo ou arquiteto, ou que tenha alguma seção ligada ao exercício profissional de engenharia, arquitetura ou agronomia para fins de inscrição no respectivo Conselho", a pretensão recursal em sentido contrário, a determinar o registro da recorrida no Conselho Profissional, circunscreve-se ao universo fático-probatório dos autos, o que resulta na necessária reapreciação da prova, vedada nesta instância excepcional. Precedentes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1257149/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011). [Tab]

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006371-96.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.006371-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDEVINA PAES DA COSTA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	ZILIA PAES PIRES
ADVOGADO	:	SP223246 MILENE AMORIM DE MATOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00063719620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela VALDEVINA PAES DA COSTA, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

[Tab]

Por sua vez, acerca da ocorrência de prescrição, o acórdão recorrido assim fundamentou:

"O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Tempestiva a apelação, dela conheço.

Da prescrição

O tema prescrição restou agitado na contestação (fls. 38/43) e apreciado na sentença.

Dessa forma, a verificação da ocorrência de prescrição não constitui surpresa à parte autora.

Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo:

Artigo 3º - Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à

medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto.

Na jurisprudência, a questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula de n. 85, de seguinte teor:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. (grifos acrescentados)

Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC).

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL (ART. 1º DO

DECRETO 20.910/32) X PRAZO TRIENAL (ART. 206, § 3º, V, DO CC). PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. ORIENTAÇÃO

PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia do presente recurso especial,

submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada ao prazo prescricional em ação

indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em face da aparente antinomia do prazo trienal (art. 206, § 3º, V, do Código

Civil) e o prazo quinquenal (art. 1º do Decreto 20.910/32). 2. O tema analisado no presente caso não estava pacificado, visto que

o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública era defendido de maneira antagônica nos âmbitos

doutrinário e jurisprudencial. Efetivamente, as Turmas de Direito Público desta Corte Superior divergiam sobre o tema, pois

existem julgados de ambos os órgãos julgadores no sentido da aplicação do prazo prescricional trienal previsto no Código Civil

de 2002 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, o seguintes precedentes: REsp

1.238.260/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.5.2011; REsp 1.217.933/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman

Benjamin, DJe de 25.4.2011; REsp 1.182.973/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.2.2011; REsp 1.066.063/RS, 1ª

Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 17.11.2008; EREsp 1.066.063/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de

22/10/2009). A tese do prazo prescricional trienal também é defendida no âmbito doutrinário, dentre outros renomados

doutrinadores: José dos Santos Carvalho Filho ("Manual de Direito Administrativo", 24ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen

Júris, 2011, págs. 529/530) e Leonardo José Carneiro da Cunha ("A Fazenda Pública em Juízo", 8ª ed, São Paulo: Dialética,

2010, págs. 88/90). 3. Entretanto, não obstante os judiciosos entendimentos apontados, o atual e consolidado entendimento deste

Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 -

nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002. 4.

O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição,

seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no

Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não Superior Tribunal de Justiça altera o caráter

especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de

Responsabilidade Civil". Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso

de Direito Administrativo". Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do

Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda

Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse

sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo". Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299).

6. Sobre o tema, os recentes julgados desta Corte Superior: AgRg no AREsp 69.696/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves,

DJe de 21.8.2012; AgRg nos EREsp 1.200.764/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.6.2012; AgRg no REsp

1.195.013/AP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.5.2012; REsp 1.236.599/RR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro

Meira, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 131.894/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.4.2012; AgRg no

AREsp 34.053/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 36.517/RJ, 2ª Turma, Rel.

Min. Herman Benjamin, DJe de 23.2.2012; EREsp 1.081.885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011. 7.

No caso concreto, a Corte a quo, ao julgar recurso contra sentença que reconheceu prazo trienal em ação indenizatória ajuizada

por particular em face do Município, corretamente reformou a sentença para aplicar a prescrição quinquenal prevista no

Decreto 20.910/32, em manifesta sintonia com o entendimento desta Corte Superior sobre o tema. 8. Recurso especial não

provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1251993/PR, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/12/2012, DJE 19/12/2012).

No caso dos autos, as autoras pretendem a reversão da pensão, diante do falecimento da mãe (anterior beneficiária na condição

de viúva).

No caso concreto, o óbito do militar ocorreu em 25/12/1972 (certidão de óbito às fls. 18), sendo, portanto, a lei regência a de n.

4.242/63.

O óbito da genitora ocorreu em 19/03/1986, segundo certidão de fl. 19.

O ajuizamento da presente ação é de 19/08/2011 (fls. 02).

Não houve requerimento administrativo, segundo informações acostadas às fls. 45/46.

Infere-se, pois, do panorama delineado, que com o falecimento do militar e posterior falecimento da genitora das autoras não

subsiste qualquer relação jurídica a ensejar relação de trato sucessivo e aplicação da Súmula 85 do STJ.

Percebe-se que transcorreram mais de cinco anos entre o óbito da genitora das autoras (anterior beneficiária na condição de

viúva) e a propositura da ação, a consumir-se a prescrição.

De fato, a partir do momento do óbito da genitora, as apelantes poderiam pretender a percepção do benefício em seus próprios

nomes, comprovando o preenchimento dos requisitos.

Contudo, não houve pedido administrativo, não ocorrendo interrupção da prescrição.

Assim, em decorrência da ação ter sido ajuizada somente em 19/08/2011, as autoras ultrapassaram o prazo quinquenal

prescricional, findo em 03/1991, restando a pretensão aqui trazida atingida pela prescrição de fundo de direito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO ESPECIAL. EX- COMBATENTE. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. SÚMULA 83/STJ. 1. Cuida-se de embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em obediência aos Princípios da Economia Processual e da Fungibilidade. EDcl no AgRg no REsp 1.208.878/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30.5.2011. 2. Esta Corte entende que, indeferido o pedido de pensão na via administrativa, o requerente deve acionar o Judiciário no prazo de cinco anos, contados da data do indeferimento administrativo, sob pena de ver fulminada, pela prescrição, a pretensão referente ao próprio fundo de direito. 3. In casu, como se depreende do acórdão recorrido, o indeferimento da pensão, na via administrativa, ocorreu em 18.9.2003, e a ação foi ajuizada em 2.10.2008, decorridos, portanto, mais de cinco anos; daí por que correta a decretação da prescrição da pretensão ao recebimento do benefício. Incidência da Súmula 83/STJ. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental agravo regimental, mas improvido. ..EMEN:

(EDARESP 201201349720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/11/2012 ..DTPB:.)

EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO DE EX- COMBATENTE. NEGATIVA EXPRESSA DO DIREITO PELA ADMINISTRAÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. INOVAÇÃO DE TESE EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, ocorre a prescrição de fundo de direito nas causas em que se pleiteia a concessão de algum benefício administrativo e haja expressa negativa da Administração em sua concessão - art. 1º do Decreto n. 20.910/32. II - É inviável em sede de agravo interno a análise de questões novas, não arguidas no momento oportuno, por caracterizar inovação de fundamentos. Precedentes. III - Agravo interno desprovido. ..EMEN:

(AGRESP 200902415439, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/03/2012 ..DTPB:.)

EMEN: ADMINISTRATIVO. VIÚVA DE EX- COMBATENTE DA MARINHA MERCANTE. PENSÃO PAGA A MENOR. REAJUSTAMENTO IGUALITÁRIO À REMUNERAÇÃO DOS ATIVOS. PRESCRIÇÃO. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO.- A prescrição quinquenal das ações contra a Fazenda Pública, bem como suas autarquias e entidades paraestatais atinge o fundo de direito quando o ato lesivo da Administração negar a situação jurídica fundamental em que se embasa a pretensão veiculada.- (...) ..EMEN:

(RESP 200200635327, VICENTE LEAL, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:14/10/2002 PG:00309 ..DTPB:.)

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região também já se posicionou no mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR. COMPANHEIRA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO RECONHECIDA DE OFÍCIO. ARTIGO 1º DO DECRETO-LEI Nº 20.910/32 E ARTIGO 219, §5º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES DO STJ. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ARTIGO 269, INCISO IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Depreende-se da análise dos autos, que o óbito do servidor ocorreu em 08.08.1974, sendo que a parte autora recebeu o benefício de pensão até junho de 1975, quando então foi cancelado pela administração, ante a habilitação da mulher com quem o Sr. José Ernesto fora casado civilmente desde 1935, Sra. Rosa Salvador Ernesto.

2. Em fevereiro de 1977 a Sra. Rosa Salvador Ernesto veio a falecer ocasião em que a autora requereu o restabelecimento da pensão o que restou indeferido definitivamente pela Administração em 1982.

3. Como se vê, quando do ajuizamento da presente ação em 26.11.1997, já havia transcorrido, desde o ato administrativo de cancelamento da pensão, período superior a cinco anos, previsto no 1º do artigo do Decreto-Lei nº 20.910/32.

4. Anote-se que não se evidencia relação jurídica de trato sucessivo, porquanto esta exige que o direito já se encontre reconhecido, tendo apenas deixado de ser exercido, o que não é caso dos autos, em que houve o cancelamento do benefício de pensão por morte pela Administração.

5. A par disso, em casos análogos ao presente, o E. Superior Tribunal de Justiça tem consolidado o entendimento no sentido de que a prescrição abrange o próprio fundo de direito.

6. Prescrição do direito de ação da parte autora reconhecida de ofício (artigo 219, §5º do Código de Processo Civil). Extinção do feito com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

7. Sem condenação em honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da assistência judiciária.

8. Prejudicado o recurso de apelação.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 855267 - 0054733-74.1997.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 07/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015)

Portanto, acolho a preliminar suscitada em contrarrazões e reconheço a prescrição do fundo de direito, restando prejudicadas as demais teses da apelação, devendo ser extinto o processo nos termos do art. 487, II, CPC/2015.

Mantenho os termos da verba honorária e custas fixadas na r. sentença.

Dispositivo

Pelo exposto, reconheço a prescrição do fundo de direito e declaro extinto o processo nos termos do art. 487, II, CPC/2015, restando prejudicado o pedido recursal.

É o voto."

Se assim é, não cabe admitir o recurso especial, na medida em que revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Outrossim, tratando-se a pretensão da parte recorrente de matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência de tal Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na

medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática no caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028211-07.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.028211-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ADEMIR GASPAR e outros(as)
	:	RENATO APARECIDO CALDAS
	:	ROSIMAR DE PADUA MECI
	:	ROBERTO ORLANDI
	:	EDISON LUIS BONTEMPO
	:	BENEDITO ANTONIO BALESTEROS DA SILVA
	:	ODAIR PEREIRA DE SOUSA
	:	CLIDNEI APARECIDO KENES
ADVOGADO	:	SP110472 RENATO APARECIDO CALDAS
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE AUTORA	:	MUNICIPIO DE PANORAMA
ADVOGADO	:	SP018848 JOSE GONCALVES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00170884820084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Ademar Gaspar, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se eventual violação das normas constitucionais do direito adquirido e coisa julgada, dos princípios da celeridade e eficiência previstos nos artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, "caput", ofensa ao artigo 173, inciso II, todos da Constituição Federal e aduz sobre a inconstitucionalidade do artigo 4º, da Lei nº 9.527/97.

Primeiramente, não cabe o recurso quanto a eventual análise de dispositivo infraconstitucional colacionado pela recorrente, posto que tal pretensão foge à competência do Supremo Tribunal Federal neste excepcional.

Em relação aos demais dispositivos constitucionais alegados, observa-se tal alegação não ter sido objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Suprema. Assim, não cabe o recurso, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 282 STF: *É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*

Ademais, o Supremo Tribunal Federal assentou, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo recorrente veicula tese cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF, circunstância essa que atrai para o caso concreto a regra da inadmissibilidade do recurso.

Outrossim, alegações genéricas de desrespeito a postulados constitucionais tais como: da isonomia, do acesso à justiça, da legalidade, da motivação dos atos decisórios, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, dentre outros, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rel 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por fim, verifica-se que, em verdade, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ademir Gaspar e outros em face da decisão que, nos autos da ação de desapropriação, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido dos advogados anteriormente constituídos pela FEPASA/RFFSA de levantamento dos honorários advocatícios, depositados pelo Município de Pandorama.
2. Advogados empregados da RFFSA, sociedade de economia mista federal, cuja constituição foi autorizada pela Lei nº 3.115/57. Observância ao disposto no art. 4º da Lei nº 9.527/97.
3. Inaplicável o art. 21 da Lei nº 8.906/94, segundo o qual nas causas em que for parte o empregador, ou pessoa por este representada, os honorários de sucumbência são devidos aos advogados empregados.
4. Os honorários de sucumbência devem ser levantados pelo credor, atualmente a União, na medida em que a titularidade desses valores é matéria que diz respeito ao contrato de trabalho firmado entre as partes, sobre o qual qualquer discussão deve se dar pelas vias ordinárias próprias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça do qual comunga este Tribunal Regional.
5. Agravo de instrumento não provido.

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso extraordinário, encontra impedimento na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

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

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2012.61.00.015154-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
	:	SP181164 VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00151545220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Quanto ao tema de fundo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Sobre o tema impugnado no presente recurso, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98.
2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."
3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.
4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).
2. A relação jurídica que há entre a Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.
3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 1435077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 20.910/32. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é quinquenal o prazo de prescrição nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. Pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora. Precedentes.

2. Para aferir se os valores cobrados a título de ressarcimento, previstos na Tabela TUNEP, superam ou não os que são efetivamente praticados pelas operadoras de plano de saúde, seria necessário o reexame dos aspectos fáticos, o que é vedado no recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Demais disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria reexame de matéria fático-probatória, vedado em sede de recurso especial.

4. Do exame das razões do acórdão recorrido, conclui-se que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, apreciou a controvérsia acerca ausência de prescrição para cobrança das AIHs, a partir de argumentos de natureza eminentemente fática. Nesse caso, não há como aferir eventual violação sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é inidivisa no caso sob exame Agravo interno improvido."

(AgRg no AREsp 850.760/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DO STJ.

1. A Segunda Turma desta Corte Superior, em hipótese análoga a dos autos, firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado. Nesse sentido, o seguinte precedente: AgRg no REsp 1439604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 09/10/2014.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015)

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INOCORRÊNCIA. ANS. CONSTITUCIONALIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE.

1. Não deve ser conhecido o agravo retido não reiterado nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC/1973.

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

3. Na fase administrativa não há que se falar em prescrição, pois, como bem salientado pelo MM. Juízo "a quo", o débito mais antigo cobrado é o relativo ao atendimento realizado em setembro de 2006, tendo a autora impugnado a cobrança e, após indeferimento do recurso interposto pela autora (09.01.2012), o débito foi remetido para a inscrição na dívida ativa, o que foi efetivamente feito em 22.06.2012 (fls. 57).

4. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98.

5. A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

6. Não houve ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

7. Conforme se verifica às fls. 58 dos autos, o atendimento é posterior à criação da Lei n.º 9.656/98, razão pela qual não há que

se falar em ofensa à irretroatividade da lei, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

8. *Afastadas as impugnações relativas às autorizações de internação hospitalar e ao atendimento do usuário fora da área geográfica do contrato. Conforme preconiza o art. 12, II, "a", da Lei nº 9.656/98 há vedação a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, na cobertura de internações hospitalares em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina. O C STJ reconhece como sendo inválidas as cláusulas nesse sentido, presentes em contratos de plano de saúde, mesmo que estejam expressas ou constem de contratos firmados anteriormente à Lei 9.656/98, que disciplinou o setor.*

9. *O procedimento de cobrança no âmbito administrativo é realizado respeitando o contraditório e a ampla defesa, sendo que a cobrança somente é efetuada após a apreciação definitiva dos recursos apresentados, devidamente oportunizado ao interessado impugnar os valores cobrados, bem como questionar o atendimento prestado pela rede pública de saúde.*

10. *A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.*

11. *Agravo retido não conhecido e apelo desprovido."*

Identifica-se, pois, estar o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 daquele Tribunal.

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

São Paulo, 04 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015154-52.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015154-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
	:	SP181164 VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00151545220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

[Tab]

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, ante a ausência de reiteração nas razões de apelação, a teor do disposto no 523, §1º, do CPC/1973.

Da prescrição.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no Resp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo, verbis:

"ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE.

PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. *A Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental de São Paulo-CETESB aplicou multa à ora recorrente pelo fato de ter promovido a "queima da palha de cana-de-açúcar ao ar livre, no sítio São José, Município de Itapuí, em área localizada a menos de 1 Km do perímetro urbano, causando inconvenientes ao bem-estar público, por emissão de fumaça e fuligem" (fl. 28).*

2. *A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional.*

3. *Não obstante seja aplicável a prescrição quinquenal, com base no Decreto 20.910/32, há um segundo ponto a ser examinado no recurso especial - termo inicial da prescrição - que torna correta a tese acolhida no acórdão recorrido.*

4. *A Corte de origem considerou como termo inicial do prazo a data do encerramento do processo administrativo que culminou com a aplicação da multa por infração à legislação do meio ambiente. A recorrente defende que o termo a quo é a data do ato infracional, ou seja, data da ocorrência da infração.*

5. *O termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. Nesses termos, em se tratando de multa administrativa, **a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado.***

6. *No caso, o procedimento administrativo encerrou-se apenas em 24 de março de 1999, nada obstante tenha ocorrido a infração em 08 de agosto de 1997. A execução fiscal foi proposta em 31 de julho de 2002, portanto, pouco mais de três anos a contar da constituição definitiva do crédito.*

7. *Nesses termos, embora esteja **incorreto o acórdão recorrido quanto à aplicação do art. 205 do novo Código Civil para reger o prazo de prescrição de crédito de natureza pública, deve ser mantido por seu segundo fundamento, pois o termo inicial da prescrição quinquenal deve ser o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida.***

8. *Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.*

(REsp 1.112.577/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 08/02/2010)

In casu, os débitos cobrados no processo administrativo n.º 33902177560201027 referem-se a internação hospitalar realizada em setembro de 2006 (fls. 58).

Por se tratar de cobrança de dívida não tributária, deve ser observado o rito previsto no artigo 32, §1º ao 4º da Lei n.º 9.656/98.

Na fase administrativa não há que se falar em prescrição, pois, como bem salientado pelo MM. Juízo "a quo", o débito mais antigo cobrado é o relativo ao atendimento realizado em setembro de 2006, tendo a autora impugnado a cobrança e, após indeferimento do recurso interposto pela autora (09.01.2012), o débito foi remetido para a inscrição na dívida ativa, o que foi efetivamente feito em 22.06.2012 (fls. 57).

A propósito colaciono julgado do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.

1. *O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.*

2. *O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.*

3. *Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.*

4. *Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.*

5. *Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.*

6. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014)

Da constitucionalidade do ressarcimento ao SUS e do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998.

A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O caput, do seu artigo 32, assim prescreve:

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ans, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

O E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que questionava os dispositivos da Lei n.º 9.656/98 e suas sucessivas Medidas Provisórias, assim decidiu:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE

ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

(...)

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.

4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.

(...)

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI N. 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(REAgR n.º 488.026, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 06.06.2008)

A Lei n.º 9.656/98 que criou o ressarcimento reservou à ANS a competência para cobrar os respectivos valores e promover seu disciplinamento através de norma específica.

Tais assertivas, no entanto, não permitem concluir que o instituto ora debatido tenha natureza ressarcitória baseada na vedação ao enriquecimento sem causa, com suporte no artigo 884 do Código Civil, pois o instituto do ressarcimento ao SUS é uma obrigação cogente que decorre diretamente do art. 32 da Lei n.º 9.656/98.

O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

Desta feita, não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

A existência do ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica também não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", uma vez que a cobrança não é realizada diretamente à pessoa atendida pelos serviços do SUS.

Com efeito, o que busca o Estado é a reparação pelo atendimento prestado, cuja natureza ressarcitória (compensatória); busca, também, a concretização de outros princípios de fonte constitucional, como o da solidariedade e do Estado Democrático, revelando-se um instrumento para o exercício da função regulatória do Estado sobre o mercado de Saúde Suplementar, não havendo qualquer ilegalidade em tal cobrança.

Igualmente, insta consignar que o ressarcimento não traz qualquer ônus novo às operadoras, na medida em que apenas são cobrados destas as coberturas previstas nos contratos, ou seja, aqueles que seriam despendidos no caso de respeito ao pacto. Assim, se o beneficiário é atendido pela rede privada deve a operadora efetuar o pagamento desse atendimento, no mesmo modo haverá pagamento ao SUS no caso de o atendimento por este efetuado.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência sobre o tema proferida por esta E Corte:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos

princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Mauricio Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014 - grifei)

ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.

1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.

2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ans qualquer dívida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

Dos contratos firmados antes da Lei nº 9.656/98.

A alegação da embargante de inaplicabilidade dos ressarcimentos aos contratos firmados antes da vigência da Lei nº 9.656/98 também não procede.

Não houve ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas, sim, da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98 (junho de 1998).

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO . SUS . LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009 - grifei)

Desse modo, conforme se verifica às fls. 58 dos autos, apenas um dos atendimentos, realizado de 17.04.2008 a 18.04.2008, é anterior à entrada em vigor da Lei nº 9.656/98, razão pela qual, indevida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS nesse período.

Devem ser afastadas também as impugnações relativas às autorizações de internação hospitalar e ao atendimento do usuário fora da área geográfica do contrato.

Conforme preconiza o art. 12, II, "a", da Lei nº 9.656/98 há vedação à limitação de prazo, valor máximo e quantidade, na

cobertura de internações hospitalares em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina. Sobre esse tema o enunciado da Súmula 302 do C. Superior Tribunal de Justiça assim trata: É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.

Desta feita, o C Superior Tribunal de Justiça reconhece como sendo inválidas as cláusulas nesse sentido, presentes em contratos de plano de saúde, mesmo que estejam expressas ou constem de contratos firmados anteriormente à Lei 9.656/98, que disciplinou o setor.

Da alegação de violação aos princípios da ampla defesa e contraditório.

O procedimento de cobrança no âmbito administrativo é realizado respeitando o contraditório e a ampla defesa, sendo que a cobrança somente é efetuada após a apreciação definitiva dos recursos apresentados, devidamente oportunizado ao interessado impugnar os valores cobrados, bem como questionar o atendimento prestado pela rede pública de saúde.

Da legitimidade dos valores constantes na tabela TUNEP.

A tabela TUNEP foi criada e aprovada pela Resolução do Conselho de Saúde Complementar nº 23/99, que foi concebida a partir de um processo participativo e consensual, desenvolvido no âmbito da Câmara da Saúde Suplementar, no qual foram envolvidos gestores estaduais e municipais do SUS, representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do SUS.

Ora, a Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, conforme §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Por tudo isso, presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ans qualquer dívida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei n.º 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

O atendimento realizado pelo SUS a beneficiários cujos contratos foram celebrados antes do advento da Lei n.º 9.656/98 não exclui a obrigação de ressarcimento da embargante, estabelecido pelo art. 32 da referida lei.

Nesse sentido, confira-se, outrossim:

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. RESSARCIMENTO AO SUS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é o de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo SUS, porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os consequentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dívida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do SUS, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento. (AC nº 1419554, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 19/07/2010)

Desse modo, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação.

É como voto."

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022769-59.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022769-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DUROCOLOR INDL/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00227695920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se eventual violação dos artigos 124, do Código Tributário Nacional e 33, da Lei nº 12.529/11.

Inicialmente incabível este excepcional em relação à eventual violação dos referidos dispositivos legais, posto tal alegação não ter sido objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, pois o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

No mais, verifica-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim fundamentou:

A mercadoria importada mediante ocultação do real adquirente está sujeita à pena de perdimento. O Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro):

"Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59): (...)

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado; (...)

XXII - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor,

comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros." O artigo 23, do Decreto-lei n.º 1.455/76:

"Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

(...)

V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. (Incluído pela Lei n.º 10.637, de 30.12.2002)"

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. ABSOLVIÇÃO PENAL. FATO NOVO. DEVOLUÇÃO AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Não configura ofensa ao art. 535 do CPC/73 quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.
2. As hipóteses previstas no art. 23 do DL n. 1.455/76 e no art. 105 do DL n. 37/66 permitem a aplicação da pena de perdimento, porque veiculam presunção de ocorrência de prejuízo à fiscalização ou de dano ao erário. Precedentes.
3. Não há como se chegar à conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de interposição fraudulenta de terceiros, bem como em relação ao dano ao erário, sem que se proceda a um novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7/STJ.
4. Determinação de retorno dos autos à origem para manifestação sobre os reflexos da absolvição penal na seara administrativa.
5. Agravo interno parcialmente provido."

(AgInt no AREsp 955397 / PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 03/08/2017, DJe 09/08/2017)

No caso concreto, as mercadorias foram importadas, sob o regime de entreposto aduaneiro.

A empresa Maragogi Comercial e Logística Ltda-ME, apontada na fatura comercial (fl. 99), consta como importadora e adquirente da mercadoria da declaração, registrada em 20 de dezembro de 2012 (fl. 93).

De outro lado, a impetrante é apontada como real adquirente da mercadoria no conhecimento de carga (fl. 100).

Há memorando de entendimento, para distribuição dos produtos no mercado nacional, celebrado diretamente entre a impetrante e a exportadora (fls. 150/152).

A apelante sustenta tratar-se de importação por encomenda.

As importações a pedido de encomendante predeterminado estão regulamentadas na Instrução Normativa SRF n.º 634/2006:

"Art. 1º O controle aduaneiro relativo à atuação de pessoa jurídica importadora que adquire mercadorias no exterior para revenda a encomendante predeterminado será exercido conforme o estabelecido nesta Instrução Normativa.

Parágrafo único. Não se considera importação por encomenda a operação realizada com recursos do encomendante, ainda que parcialmente.

Art. 2º O registro da Declaração de Importação (DI) fica condicionado à prévia vinculação do importador por encomenda ao encomendante, no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex).

§ 1º Para fins da vinculação a que se refere o caput, o encomendante deverá apresentar à unidade da Secretaria da Receita Federal (SRF) de fiscalização aduaneira com jurisdição sobre o seu estabelecimento matriz, requerimento indicando:

- a) nome empresarial e número de inscrição do importador no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ); e
- b) prazo ou operações para os quais foi contratado.

§ 2º As modificações das informações referidas no § 1º deverão ser comunicadas pela mesma forma nele prevista.

Art. 3º O importador por encomenda, ao registrar DI, deverá informar, em campo próprio, o número de inscrição do encomendante no CNPJ.

Parágrafo único. Enquanto não estiver disponível o campo próprio da DI a que se refere o caput, o importador por encomenda deverá utilizar o campo destinado à identificação do adquirente por conta e ordem da ficha "Importador" e indicar no campo "Informações Complementares" que se trata de importação por encomenda."

A declaração registrada pela importadora não menciona a impetrante, real adquirente (fl. 93).

Ademais, a proposta celebrada entre as empresas atribui à impetrante as despesas com a nacionalização dos bens (fl. 149). A situação não se enquadra na hipótese de encomenda.

A jurisprudência desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ANULATÓRIA DE PERDIMENTO DE BENS. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Caso em que as mercadorias vieram da China, constando da DI 08/1514067-8 como importador NEW PORT COMERCIO EXTERIOR LTDA e como adquirente JET DO BRASIL COMERCIAL IMPORTADORA LTDA. 3. Tais mercadorias foram descritas nas notas fiscais 1827, 1823, 1822 e 1821, emitidas pela NEW PORT COMERCIO EXTERIOR LTDA, destinando-se à JET DO BRASIL, que emitiu, por sua vez, as notas fiscais 002312, 002311, 002310, 002309, em favor da autora REI COMÉRCIO DE BIJUTERIAS LTDA. 4. Consta dos autos que o DPF, através da Delegacia de Repressão a Crimes Fazendários, apreendeu, em 29/09/2008, no estabelecimento da autora contêiner de bijuterias, a que se refere a DI e notas fiscais acima descritas; em razão de tal diligência policial, a RFB lavrou, em

26/10/2010, termo de constatação fiscal, auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de tais bens. 5. Consta ainda, o contrato de prestação de serviços de importação por conta e ordem de terceiros, realizado entre a NEW PORT e a JET DO BRASIL, e o pedido de compras realizado pela autora à empresa JET DO BRASIL. 6. A autora alegou que encomendou os bens junto à JET DO BRASIL que, depois, encomendou os bens à importadora NEW PORT. Já a PFN alegou que houve simulação para interposição fraudulenta de terceiro, pois formalmente a importadora foi a NEW PORT, sediada em Rondônia e titular de benefícios fiscais, e a adquirente foi a JET DO BRASIL, porém os bens foram diretamente descarregados no estabelecimento da autora, REI COMÉRCIO DE BIJUTERIAS LTDA., configurando não importação por encomenda, mas por conta e ordem de terceiro, conforme contrato de 05/12/2006, na vigência da Lei 11.281/2006 e IN/SRF 634/06. 7. Em cumprimento ao §1º do artigo 11 da Lei 11.281/2006, a SRF editou as Instruções Normativas 634 e 650, ambas de 2006, que prescrevem que a importação será por encomenda, desde que: indicado na DI, em campo próprio, na ficha "importador" da DI, o número de inscrição do encomendante no CNPJ (artigo 3º, "caput", da IN SRF 634/2006); e, se não disponível campo específico na DI, o CNPJ do encomendante deve ser informado no campo de identificação do adquirente por conta e ordem daquela mesma ficha, com o acréscimo na ficha de "informações complementares" que se trata de importação por encomenda (artigo 3º, parágrafo único, da IN SRF 634/2006). 8. Também exigido que o próprio encomendante esteja habilitado no sistema SISCOMEX, conforme IN SRF 455/2004 (artigos 2º, §3º, da IN SRF 634/2006, 2º, II, "b", 4, da IN SRF 650/2006). 9. Tais exigências, previstas em atos normativos, com amparo legal, objetivam impedir a ocultação de terceiro nas operações de importação, evitando dano ao erário, conforme esclarecido no termo de constatação fiscal. 10. Conforme fartamente documentado, a autora, que efetivamente era a destinatária predeterminada da importação, não constou da DI, na qual apenas foi declarada a NEW PORT como importadora e a JET DO BRASIL como a sua encomendante/adquirente, o que evidencia a ocultação fraudulenta da real destinatária da importação, com interposição de terceiro, pois deveria a própria autora não apenas ter sido declarada, como encomendante/adquirente, na DI, como ainda estar habilitada no SISCOMEX para o controle aduaneiro e tributário da operação. 11. As circunstâncias fáticas foram devidamente descritas pela ré na própria contestação, em conformidade com a prova dos autos, convergindo para a comprovação da infração aduaneira, passível da pena de perdimento. 12. Portanto, assiste razão à Fazenda quanto à interposição fraudulenta de terceiro, em face do amplo conjunto probatório produzido, não tendo as notas fiscais juntadas o condão de elidir as conclusões fazendárias, bem ao contrário, conforme demonstrado. Assim, restou caracterizada a hipótese de dano ao erário, conforme descrito no Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/2009). 13. Em casos que tais, firme a jurisprudência, inclusive desta Turma e Corte, no sentido da aplicabilidade do perdimento da importação. 14. Agravo inominado desprovido." (AC 00241986620104036100, 3ª Turma, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015).

Por estes fundamentos, **nego provimento** à apelação.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007022-57.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007022-7/SP
--	------------------------

APELANTE	: SILVIO HORA SANTOS
ADVOGADO	: SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	: 00070225720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SILVIO HORA SANTOS, com fulcro no art. 105, III, "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012077-86.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.012077-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDIR SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00120778620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por WALDIR SOUZA OLIVEIRA, com fulcro no art. 105, III, "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, provimento jurisdicional que lhes concedam o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índices pleiteados, que não a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam

ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004044-67.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.004044-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JOSE BONIFACIO SP
ADVOGADO	:	SP312356 GILMAR CARVALHO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	:	00040446720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Cariús-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução nº 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4. tenha sido instituída pelo Município de Cariús/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓCIO JURÍDICO AO RECURSO ESPECIAL. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015." (REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

- 1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*
- 2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).*
- 3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.*

Precedentes.

- 4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.*
- 5. Agravo interno desprovido.*

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

- 1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.*
 - 2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).*
 - 3. Agravo Regimental não provido.*
- (AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).*

ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

"(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99.

AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.
3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.
4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.
5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.
6. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.
2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF n° 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Especial." (STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

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

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constituir o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004044-67.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.004044-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JOSE BONIFACIO SP
ADVOGADO	:	SP312356 GILMAR CARVALHO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	:	00040446720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela ANEEL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Cariús-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4. tenha sido instituída pelo Município de Cariús/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓ

SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."
(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO-AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.
Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido.
(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.
2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).
3. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).
2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF n.º 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial." (STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

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

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constituir o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2014.61.06.004044-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JOSE BONIFACIO SP
ADVOGADO	:	SP312356 GILMAR CARVALHO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	:	00040446720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2014.61.06.004044-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JOSE BONIFACIO SP
ADVOGADO	:	SP312356 GILMAR CARVALHO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	:	00040446720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela ANEEL, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa a artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007019-53.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.007019-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO	:	SP316062 ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE e outro(a)
	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA
	:	SP167312 MARCOS RIBEIRO BARBOSA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00070195320144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SÃO MARTINHO S.A. em face de decisão que não admitiu o recurso extraordinário (fl. 216).

Alega a embargante que "alguns pontos merecem ser reformados".

Afirma que recolheu, em um primeiro momento, o montante de R\$ 87,40 (fls. 166/167) a título de porte de remessa e retorno, em 19/9/2017, quando da interposição do recurso excepcional; que, após ser intimada a recolher em dobro o valor das custas, recolheu o montante de R\$ 178,40, em 21/3/2018, valor superior ao dobro do montante pago inicialmente (fls. 211/212), cumprindo o quanto determinado.

Sustenta que a certidão de fl. 213 não se mostra correta, na parte que entende como o dobro o valor de R\$ 182,40, tendo como base a Resolução nº 606/2018.

Defende que, como o recurso extraordinário foi interposto em 19/9/2017, antes da vigência da mencionada resolução, o respectivo

preparo, no valor de R\$ 178,40, corresponde a montante superior ao dobro do devido anteriormente. Subsidiariamente, argumenta que a diferença entre o devido e o recolhimento é insignificante (R\$ 4,00). Pugna pelo acolhimento dos aclaratórios com efeitos infringentes. Junta novo recolhimento, desta vez, no valor de R\$ 91,20. Instada, a União Federal alega que pretende a embargante apenas revisar o julgado. Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, importante destacar que a embargante interpor recurso extraordinário em 19/9/2017 (fls. 153/161), instruindo-o com cópia da guia emitida pelo Supremo Tribunal Federal, **quanto ao porte de remessa e retorno**, no valor de R\$ 87,40, e código de barras de numeração 00190.00009 02941.664001 **0000.604170-8** 73120000008740, indicando o processo em epígrafe (fl. 166), bem como comprovante de pagamento do código de barras 00190 00009 02941 664001 **00003 519170 5** 731110000008740, realizado em 14/9/2017 (fl. 167).

A recorrente, reconhecendo seu erro, peticionou em 22/1/2018, esclarecendo que foi juntada guia de outro processo, juntando, na oportunidade, a guia das **custas processuais** com código de barra de numeração 00190.00009 02941.663003 00015.835176 3 73110000018134 (fl. 201) e pagamento de mesmo código realizado no dia 14/9/2017, no valor de R\$ 181,34 (fl. 202).

A Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência certificou o desacerto do preparo (fl. 206).

Esta Vice-Presidência, então, decidiu (fl. 207):

Fls. 194/202: peticionou a recorrente SÃO MARTINHO S.A., requerendo (i) o desentranhamento dos comprovantes de pagamento colacionados nestes autos, às fls. 151/152 e 163/164 e (ii) a juntada dos anexos comprovante de pagamento corretos das custas de interposição dos recursos excepcionais.

Alegou que, por lapso, juntou comprovantes de recolhimento de preparo relativos a processo diverso (nº 0002381-71.2009.4.03.6102), o que poderia ser comprovado através do código de barras (diverso da guia correta). Juntou outras guias. Instada, a União Federal pugnou pela aplicação da parte final do art. 1.007, caput, CPC.

Certificou-se, pela Subsecretaria, que o comprovante de pagamento referente às custas processuais, juntado quando da interposição do recurso especial, não corresponde à guia de recolhimento apresentada (códigos de barras divergentes).

Certificou-se, também, que os comprovantes de pagamento referentes às custas processuais e ao porte de remessa e retorno, no que concerne ao recurso extraordinário, não correspondem às guias de recolhimento apresentadas.

Decido.

Os pedidos de fls. 194/202 devem ser deferidos, porquanto se verifica o equívoco na juntada do comprovante de pagamento referente às custas processuais no que tange ao recurso especial, já que o comprovante posteriormente anexado (fl. 199) corresponde à guia inicialmente juntada. Ressalte-se que o pagamento foi realizado no mesmo dia da anterior.

Da mesma forma, infere-se o equívoco na juntada do comprovante referente às custas processuais pertencentes ao recurso extraordinário (fls. 202). Entretanto, não comprovou a parte o regular recolhimento do porte de remessa e retorno, permanecendo incorreto o pagamento de fl. 167.

Ante o exposto, defiro o desentranhamento dos comprovantes de pagamento colacionados nestes autos, às fls. 151/152 e 163/164, devolvendo-os ao subscritor da petição correspondente e a juntada dos anexos comprovantes de pagamento corretos das custas de interposição dos recursos excepcionais.

*Todavia, necessário o recolhimento do porte de remessa e retorno, no que tange ao recurso extraordinário, nos termos do art. 1.007, CPC, observado o disposto no § 4º ("O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, **para realizar o recolhimento em dobro**, sob pena de deserção.").*

Intimem-se.

Infere-se, portanto, da decisão supra colacionada, a determinação de comprovação do pagamento do porte de remessa e retorno em dobro, em relação ao recurso extraordinário.

A parte recorrente apresentou guia e comprovante do recolhimento das custas do porte de remessa e retorno, com código de barras idênticos, realizado em 20/3/2018, no valor de R\$ 178,40 (fls. 211 e 212).

A Subsecretaria desta Vice-Presidência certificou o desacerto do recolhimento, tendo em vista que, conforme Resolução 606, de 23/1/2018, o valor correto a ser recolhido era de R\$ 182,40 (fl.214).

Diante da referida certidão, inadmitiu-se o recurso extraordinário (fl. 216).

À época do recolhimento do pagamento, março/2018, **vigente** estava a Resolução 606, do Supremo Tribunal Federal, de 23 de janeiro de 2018, que dispõe, na Tabela D, os valores referentes ao Porte de Remessa e Retorno dos Autos. Para o caso concreto, previa a tabela, considerando o total de 141 páginas e remessa a partir de São Paulo, o valor de R\$91,20.

Logo, o dobro do recolhimento seria R\$ 182,40 (91,20 x 2), tendo a parte recolhido o valor de R\$ 178,40, em desconformidade com a determinação judicial, merecendo inadmissão de seu recurso excepcional.

O critério é objetivo e a comprovação deve ser feita no momento da interposição do recurso, como prevê o Código de Processo Civil (art. 1.007), outorgando a lei processual uma oportunidade para a parte regularizar o preparo, recolhendo-o em dobro (art. 1.007, § 4º), oportunidade a qual a parte não usufruiu com acerto.

Por fim, infere-se que a embargante pretende a reforma da decisão recorrida, não se prestando os embargos de declaração para tanto.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001142-29.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001142-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADEMIR RIBEIRO e outros(as)
	:	EDMARCOS MEDEIROS DOS SANTOS
	:	SIDNEY PEREIRA
	:	APARECIDA CECILIA DA CONCEICAO
	:	SILVIA HELENA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00011422920144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ADEMIR RIBEIRO E OUTROS, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam

ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-14.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001240-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL ELIAS DA SILVA FILHO e outros(as)
	:	DILMAR SIMEI JUNIOR
	:	VERA LUCIA BEZERRA SIMEI
	:	JOAO PEREIRA LIMA
	:	OSCAR DOMINGOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00012401420144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MANOEL ELIAS DA SILVA FILHO E OUTROS, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE

MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída com índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023824-41.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023824-8/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO AFABESP
ADVOGADO	:	SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO	:	SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF ("Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. PROCESSO CAUTELAR. INCIDÊNCIA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. RECEBIMENTO NA FORMA RETIDA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR/ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. SÚMULA N. 735 /STF.

1. Nos termos do que dispõe o art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, o recurso especial oriundo de decisão interlocutória proferida em processo de conhecimento, cautelar ou embargos à execução ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte por ocasião da interposição de recurso contra a decisão final.

2. Nessas hipóteses, tem-se entendido que, em razão do processamento indevido do recurso especial, o qual, a rigor, devia ter permanecido retido, nos termos do art. 542, § 3º, do CPC, os autos devem ser restituídos ao Tribunal a quo em observância do preceito legal.

Precedentes.

3. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF ("Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - Quarta Turma - AgRg no AREsp 581358 / RJ - Relator Ministro Luis Felipe Salomão - j. 28.04.2015 - DJe 05.05.2015) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO QUE DEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DO MÉRITO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Em recurso especial contra acórdão que nega ou concede medida cautelar ou antecipação de tutela, a questão federal passível de exame é apenas a que diz respeito aos requisitos da relevância do direito e do risco de dano, previstos nos arts. 804 e 273 do Código Processo Civil.

2. Segundo a jurisprudência pacífica deste Tribunal, a verificação da presença ou não dos pressupostos para o deferimento da antecipação de tutela demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, diligência vedada na via especial, em razão do óbice contido na Súmula 7 do STJ.

3. Aplicação analógica da Súmula 735 do Supremo Tribunal Federal: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar".

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 406.477/MA, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.03.2014, DJe 27.03.2014) AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO ATIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPROPRIEDADE. ARTS. 248 DO CÓDIGO CIVIL E 798 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA CAUTELAR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Observa-se que a Corte de origem não analisou, ainda que implicitamente, os arts. 248 do Código Civil e 798 do Código de Processo Civil. No julgamento do agravo de instrumento, o Tribunal a quo apenas consignou que não estavam presentes os requisitos autorizadores da concessão de medida cautelar.

2. Diga-se o mesmo sobre o art. 798 do CPC, uma vez que o Tribunal a quo, ao assentar que não estavam presentes os requisitos necessários para a concessão da medida cautelar, logicamente, não emitiu juízo de valor sobre a suspensão da exigibilidade de multa aplicada, com fundamento no mencionado dispositivo legal. Incidência da Súmula 211/STJ. Precedentes.

3. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

4. Ademais, a revisão dos pressupostos de fato necessários à concessão da liminar exige reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. a incidência da Súmula 7/STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial, suscitado quanto à possibilidade de concessão da liminar, porquanto não há similitude fática entre os arestos paradigmas e a decisão combatida.

Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 438485/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06.02.2014, DJe 17.02.2014)

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004336-24.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004336-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDVALDO CORREIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP209115 JEFFERSON GONÇALVES DA CUNHA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00043362420154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, proferido nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO.

1. A sentença reconheceu a decadência do direito da parte autora, uma vez não cumprido o prazo previsto para cancelamento de registro profissional, ato exigido para a concessão do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso - AITP.

2. Manifesta a dissociação das razões de apelação em face do que a sentença decidiu, pois não analisada prescrição trienal, mas o prazo específico da lei especial, sem que sobre tal fundamentação tenha sido deduzida qualquer impugnação específica pelo apelante.

3. Apelo não conhecido.

Alega-se violação dos artigos 55, 59, 61 e 65 da Lei nº 8.630/93, aduzindo, em síntese, entre outras questões, que ao Banco do Brasil foi confiada a gestão contábil do FITP, razão pela qual, é parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Do compulsar dos autos observo que o Recorrente deixou de impugnar o entendimento exarado no acórdão recorrido, no que tange a apresentação de razões dissociadas.

Essa circunstância obsta a admissão do Recurso Especial interposto, por atrair a incidência da **Súmula n.º 283 do STF** por analogia:

Súmula n.º 283 do STF: *É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.*

Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais se destacam os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 4º, 5º E 12 DA LEI 6.766/79. SÚMULA 282/STF. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. CONSTRUÇÕES EM ÁREA PÚBLICA. PRETENSÃO DEMOLITÓRIA DO ENTE PÚBLICO. ALEGADA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 480 E 481 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PRÉVIA OCUPAÇÃO DOS IMÓVEIS. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. FALTA DE IMPUGNAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO COMBATIDO, SUFICIENTES PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA PARTE, IMPROVIDO.

I. Interposto Agravo Regimental com razões que não impugnaram, especificamente, os fundamentos da decisão agravada, mormente quanto à incidência da Súmula 282/STF, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte.

II. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

III. Na forma da jurisprudência desta Corte, "não tendo sido declarada a inconstitucionalidade de dispositivo de lei pelo órgão julgador, não há falar em violação aos artigos 480 e 481 do CPC e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal" (STJ, AgRg no AREsp 509.254/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 29/05/2014).

IV. Não merece prosperar o Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para a sua manutenção, em face da incidência do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

V. No caso, a parte agravante não impugnou a fundamentação do acórdão quanto à anterior ocupação dos imóveis, com a ausência de órgão do Distrito Federal, e à inexistência de contraditório, previamente à demolição das construções.

VI. Agravo Regimental conhecido, em parte, e, nessa parte, improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 741.933/DF, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe 29/03/2016)(Grifei).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARATÓRIA DE NULIDADE CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. NATUREZA ABUSIVA. DANO MORAL. CABIMENTO. FUNDAMENTOS DO ARESTO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que, havendo cobertura para a doença, conseqüentemente deverá haver cobertura para procedimento ou medicamento necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas no referido plano. Precedentes.

2. Nas hipóteses em que há recusa injustificada de cobertura por parte da operadora do plano de saúde para tratamento do segurado, causando abalo emocional no segurado, como ocorrido no presente caso, a orientação desta Corte é assente quanto à caracterização de dano moral, não se tratando apenas de mero aborrecimento.

Precedentes.

3. A ausência de impugnação dos fundamentos do acórdão recorrido enseja o não conhecimento do recurso, incidindo, por analogia, as Súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.

4. É possível a revisão do montante da indenização por danos morais nas hipóteses em que o quantum fixado for exorbitante ou irrisório, o que, no entanto, não ocorreu no caso em exame, pois o valor da indenização, arbitrado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), não é excessivo nem desproporcional aos danos sofridos - recusa do plano de saúde em custear cirurgia da parte autora.

5. Para a caracterização da sugerida divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas. Devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, sob pena de não serem atendidos, como na hipótese, os requisitos previstos nos arts. 541, parágrafo único, do CPC/73 e 255, § 2º, do RISTJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AgInt no AREsp n.º 1.093.958/CE, Rel. Min. LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 28/11/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO. AUSÊNCIA. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO ACÓRDÃO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. FALTA. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM ACERCA DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Esta Corte é pacífica no sentido de que não há omissão, contradição ou obscuridade no julgado quando se resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada e apenas se deixa de adotar a tese do embargante. Precedentes.

2. Quando o agravante limita-se a reprimir a tese desenvolvida em seu recurso de apelação, deixando, contudo, de impugnar

especificamente os fundamentos do julgado, revela-se a flagrante violação ao princípio da dialeticidade (por ausência de impugnação específica) e configura-se deficiência de fundamentação, de modo a atrair, por analogia, o óbice das Súmulas 283 e 284 do STF.

3. Rever a premissa de fato fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, é vedado aos membros do Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula 7.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 646.148/DF, Rel. Min. LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 23/11/2017)(Grifei).

Ademais, constata-se que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete Sumular n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7056/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012955-43.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.012955-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ARISTOTELES ACHILLES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP055351 ANTONIO CARLOS DO AMARAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União e admitido nos termos da decisão de fls. 291/292.

Remetidos os autos ao Supremo Tribunal Federal, deu-se a autuação do expediente como RE nº 1.113.040/SP, bem como a devolução do recurso à origem para julgamento da matéria versada, conforme paradigmas submetidos à sistemática da repercussão geral (Tema 330-AI nº 791.292 e Tema 660-Agravo nº 748.371).

D E C I D O.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Supremo Tribunal Federal no AI nº 791.292 QO-RG e ARE nº 748.371 RG julgados sob o regime da repercussão geral da matéria (CPC/1973, artigo 543-B). As ementas dos citados precedentes são, respectivamente, *verbis*:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)
Alegação de cerceamento do direito de defesa . Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa , dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

In casu, verifica-se que as matérias veiculadas no recurso extraordinário interposto pela União se inserem nas hipóteses acima, o que atrai a regra regimental da prejudicialidade do recurso. (RISTF, artigo 328-A, § 1º).

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso extraordinário.

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001102-16.2001.4.03.6107/SP

	2001.61.07.001102-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GLAUCIA ESQUEDA e outros(as)
	:	JOSE CARLOS ALVES
	:	JOAO YOSHIMITSU IWATA
	:	PAULO BELUCIO NOGUEIRA
	:	LUIS ROBERTO RAFAEL
ADVOGADO	:	SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de agravo (art. 544 do CPC de 1973), interposto por Gláucia Esqueda e Outros, em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal para julgamento do agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Na Suprema Corte foi proferida a decisão de fls. 556, determinando a devolução dos autos, uma vez que os temas do recurso extraordinário referem-se a paradigmas já resolvidos na sistemática da repercussão geral (RE nº 635.739 AL, Tema nº 376).

DE C I D O.

Em cumprimento ao determinado, avança-se ao exame do agravo interposto pela parte autora.

Verifica-se que a decisão recorrida está em consonância ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE nº 635.739 AL, com ementa do seguinte teor:

Recurso Extraordinário. Repercussão Geral. 2. Concurso Público. Edital. Cláusulas de Barreira. Alegação de violação aos arts. 5º, caput, e 37, inciso I, da Constituição Federal. 3. Regras restritivas em editais de concurso público, quando fundadas em critérios objetivos relacionados ao desempenho meritório do candidato, não ferem o princípio da isonomia. 4. As cláusulas de barreira em concurso público, para seleção dos candidatos mais bem classificados, têm amparo constitucional. 5. Recurso extraordinário provido.

(RE 635739, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 19/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-193 DIVULG 02-10-2014 PUBLIC 03-10-2014)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto por Gláucia Esqueda e Outros, e que, inadmitido, deu azo ao agravo ora sob exame, veicula teses em relação às quais a Corte Suprema já decidiu que não há repercussão geral (RE nº 635.739 AL).

Consequentemente, o recurso extraordinário perdeu seu objeto, assim como o agravo dele interposto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Nro 4765/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0059384-39.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.059384-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR e outros(as)
	:	EUDAIR FRANCISCO MARTINS
	:	FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA
	:	MIGUEL RADUAN NETTO
	:	ROBERVAL PIZZIGATTI
ADVOGADO	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
	:	SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR e outros(as)
	:	EUDAIR FRANCISCO MARTINS
	:	FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA
	:	MIGUEL RADUAN NETTO
	:	ROBERVAL PIZZIGATTI
ADVOGADO	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
	:	SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE AUTORA	:	ANTONIO EDSON COLOMBO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030099-59.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.030099-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA FARINELLO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
----------	---	--

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003733-60.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.003733-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VILSON CIPRIANO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VILSON CIPRIANO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007906-53.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.007906-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ENEAS VINIERI
ADVOGADO	:	SP110409 BEATRIZ FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233279 EVELISE PAFFETTI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079065320074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008449-71.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.008449-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	JOAQUIM PADOVAN
ADVOGADO	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005683-08.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.005683-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FATIMA RICCO LAMAC
ADVOGADO	:	SP081490 FATIMA RICCO LAMAC e outro(a)
PARTE AUTORA	:	ELIZABETH DA COSTA MATTOS e outros(as)
	:	ELISABETH DE MELO SILVA
	:	ELIZABETH GODOY CEZAR SALGADO
	:	ELIZETE GONCALVES LOPES RANGEL
	:	ELOIR WALTRICK DE SOUZA ROCHA BRITO
	:	ELOISA HELENA DE OLIVEIRA NASCIMENTO SERRA
	:	ELOMIR COLEN
	:	ELVIRA ROSA DE MAGALHAES
	:	ELZA LOPES BRAGA DA COSTA
	:	ELZA MARIKO NISHIMURA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCT
PARTE AUTORA	:	PEDRO PAULO DIAS PEREIRA
	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCT
No. ORIG.	:	00056830820094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005698-28.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.005698-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE DE ARIMATEIA PEREIRA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP150697 FABIO FREDERICO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00056982820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008761-61.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.008761-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSVALDIR PINHEIRO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00087616120094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017401-53.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017401-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CASSAROTTI
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	ANTONIO CASSAROTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00174015320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004179-94.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.004179-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	EDSON APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	SP238627 ELIAS FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	SP238627 ELIAS FERNANDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00041799420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000905-10.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.000905-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVERALDO CARNEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP230107 MAURICIO AQUINO RIBEIRO e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00009051020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006176-65.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.006176-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE ARMANDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00061766520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-05.2011.4.03.6319/SP

	2011.63.19.001555-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO QUERINO RAMOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00015550520114036319 2 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022790-65.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.022790-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	RAQUEL BESSA CARVALHO DINIZ
ADVOGADO	:	SP015542 OVIDIO ROCHA BARROS SANDOVAL e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	EUNICE CARVALHO DINIZ
ADVOGADO	:	SP150586 ALBERTO LOURENÇO RODRIGUES NETO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00001202820134036124 1 Vr JALES/SP

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014716-64.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.014716-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	NELSON PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MS015297 SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00147166420144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-55.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.000146-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ELIZABETH DA COSTA MATTOS e outros(as)
	:	ELISABETH DE MELO SILVA
	:	ELIZABETH GODOY CEZAR SALGADO
	:	ELIZETE GONCALVES LOPES RANGEL
	:	ELOIR WALTRICK DE SOUZA ROCHA BRITO
	:	ELOISA HELENA DE OLIVEIRA NASCIMENTO SERRA
	:	ELOMIR COLEN
	:	ELVIRA ROSA DE MAGALHAES
	:	ELZA LOPES BRAGA DA COSTA
	:	ELZA MARIKO NISHIMURA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCT
PARTE AUTORA	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCT
No. ORIG.	:	00001465520144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2014.61.83.010745-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO DE CARVALHO BATISTA
ADVOGADO	:	SP104455 CARLOS ALBERTO DE BASTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00107450720144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030367-60.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.030367-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	CARLOS FEROLA e outros(as)
	:	IRACY OLIVEIRA GUEDES
	:	MARIA APARECIDA PASTOR DELA CALLE
	:	MARISA YUMIE UEMA
	:	MARJANE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00604009619974036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039885-50.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.039885-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DE LURDES GODOI
ADVOGADO	:	SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
CODINOME	:	MARIA DE LURDES GODOI QUINALHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021232020138260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041747-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041747-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DOS ANJOS RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP152324 ELAINE CRISTINA DA SILVA GASPERE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	:	10011179320168260601 2 Vr SOCORRO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008056-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008056-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	MARIA MARQUES ENSINAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10001517120178260383 1 Vr NHANDEARA/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012021-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012021-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCELO PEREIRA DE FARIA
ADVOGADO	:	SP200438 FABIO GARCIA
No. ORIG.	:	10024809220168260156 1 Vr CRUZEIRO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012348-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012348-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NILSON DE ANDRADE SANTANA
ADVOGADO	:	SP232230 JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
No. ORIG.	:	00022127320148260205 1 Vr GETULINA/SP

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012942-88.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012942-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO SERGIO BELEZE
ADVOGADO	:	SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	00116373820148260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5003025-57.2018.4.03.9999

APELANTE: MARIA DELICE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE GUERRA - SP234690-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001315-72.2017.4.03.6107

APELANTE: IRENE MASSARINI DE BRITO, SUELI APARECIDA DE BRITO RUEDA, SILVANA APARECIDA DE BRITO VIEIRA, RONALDO SOARES DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005902-28.2017.4.03.0000

AGRA VANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

AGRA VADO: DEJANIRA DE MATTOS BATISTA DA SILVEIRA, MARIA APARECIDA MARQUES DE MOURA, ALFREDO LOPES BROCHADO, HELENA MARTINS, MARIA MARCELIA VIEIRA DA SILVA, GEORGINA BATISTA NEVES, VERGINIA PEREIRA CAMPOS, ALDEVINO ANTONIO PEREIRA, LUIS LEVANDOVSKI, MARIA SALVINA PEREIRA, JOSE CLAIR ALBANO, CARLOS APARECIDO FAUSTINO, SERGIO ROCHA, LUZIA FERREIRA, MARIA APARECIDA SIQUEIRA MACHADO, LUIZ CARLOS DE AGUIAR, ANTONIO FERREIRA DE AQUINO, MARIA APARECIDA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DA SILVA BANDARRA - RS75033

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021183-24.2017.4.03.0000

AGRA VANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRA VADO: CLEONICE DAS GRACAS BALDAN PINHEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5003989-50.2018.4.03.9999

APELANTE: ANDRELINA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: ANDRELINA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59149/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032108-48.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.032108-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	JOSELITA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2000.61.04.009947-8 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Joselita Viera da Silva, contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Aduz que o aresto recorrido teria violado os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A tese suscitada no recurso especial- prova da dependência econômica da genitora em face do *de cuius*- não pode ser analisado nesta via excepcional, em decorrência do óbice contido na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, que preconiza:

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

Nesse sentido, o STJ tem rejeitado recursos desse jaez cujo desiderato seja o de juízo de valor ao conteúdo da prova, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. 1.

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. O Tribunal de origem concluiu pela ausência de demonstração da dependência econômica da autora em relação à sua filha falecida, sendo certo que a inversão do julgado demandaria o reexame de prova, inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

3. *Agravo interno desprovido.*" (AgInt no AREsp 1053332/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. I - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e adequado, apenas não adotando a tese vertida pelo Agravante. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

II - In casu, rever a conclusão do Tribunal de origem quanto à demonstração da dependência econômica para fins de concessão do benefício previdenciário, demandaria necessário revolvimento de matéria fática e probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido no verbete sumular n. 07 desta Corte.

III - O Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

IV - *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no AREsp 282.504/PI, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 11/03/2015)

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça suso transcrita.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038599-37.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.038599-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	JOSE RIBAMAR DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2002.03.99.018874-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por José Ribamar de Sousa contra acórdão proferido por Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Aduz que o aresto recorrido teria violado os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A tese suscitada no recurso especial - redução da capacidade laborativa a justificar a concessão do benefício previdenciário em comento não pode ser analisada nesta via excepcional, em decorrência do óbice contido na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido, o STJ tem rejeitado recursos desse jaez cujo desiderato seja o de juízo de valor ao conteúdo da prova, *ipsis litteris*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem de que a perda auditiva atestada em laudo pericial não acarretou em redução da capacidade laborativa, demanda o reexame dos fatos e provas constantes nos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial. Incide ao caso a Súmula 7/STJ.

2. Agravo interno não provido". (AgInt no REsp 1441454/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 13/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERDA AUDITIVA.

REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ 1. Segundo a conclusão do Tribunal a quo, à luz dos elementos concretos da causa, não há sequelas acidentárias que impliquem redução da capacidade funcional laborativa.

2. Assim, a análise da pretensão recursal, relativamente ao reconhecimento de incapacidade em decorrência de perda auditiva, demanda reexame do conjunto fático-probatório, óbice da Súmula 7/STJ. 3. Não é possível o conhecimento do Recurso Especial interposto pela divergência jurisprudencial na hipótese em que o dissenso é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula 7 do STJ também se aplica aos Recursos Especiais interpostos pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Recurso Especial não conhecido.(REsp 1703124/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031646-96.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031646-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO ROCHA PORFIRIO
ADVOGADO	:	SP163161B MARCIO SCARIOT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CYNTHIA A BOCHIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00204-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 151/2925

Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para **verificação da ocorrência ou não da coisa julgada**, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031646-96.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031646-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO ROCHA PORFIRIO
ADVOGADO	:	SP163161B MARCIO SCARIOT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CYNTHIA A BOCHIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00204-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência ou não do fenômeno processual da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal

conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

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

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

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

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

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

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, *verbis*:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027872-48.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.027872-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	: LUIZ CARLOS CRISPIM
----------	-----------------------

ADVOGADO	:	SP279363 MARTA SILVA PAIM
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00345231420084039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Luiz Carlos Crispim contra acórdão proferido por Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Aduz que o aresto recorrido teria violado os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A tese suscitada no recurso especial - de que teria provas do efetivo exercício da atividade rurícola, a serem averbados - não pode ser analisada nesta via excepcional, em decorrência do óbice contido na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Nesse sentido, o STJ tem rejeitado recursos desse jaez cujo desiderato seja o de juízo de valor ao conteúdo da prova, *ipsis litteris*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DO DECISUM AGRAVADO. SÚMULA 182/STJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. CIRCUNSTÂNCIA QUE REDUNDARIA NA FORMAÇÃO DE NOVO JUÍZO ACERCA DOS FATOS E PROVAS. AGRAVO DA BENEFICIÁRIA NÃO CONHECIDO.

1. Cumpre ressaltar que, nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2).
2. A decisão ora recorrida não conheceu do Agravo em razão da não impugnação da decisão agravada, notadamente quanto à incidência da Súmula 7 do STJ. Em razão disso, consignou-se a incidência da Súmula 182/STJ.
3. Como cediço, a parte, para ver seu Recurso Especial inadmitido ascender a esta Corte, precisa, primeiro, desconstituir os fundamentos utilizados para a negativa de seguimento daquele recurso, sob pena de vê-los mantidos.
4. Neste recurso, a parte agravante igualmente não rebate a razão exposta na decisão que visa a impugnar, repetindo, pois, o vício anteriormente detectado. Aplicável, in casu, a Súmula 182 do STJ, segundo a qual é inviável o Agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.
5. Registre-se que o Recurso de Agravo, tanto aquele previsto no art. 544 do CPC/1973 como o dito Regimental ou Interno (art. 545 do CPC/1973), objetiva desconstituir os fundamentos que impediram o processamento do Recurso Especial; sem essa providência, não comporta seguimento.
6. Ademais, ainda que fosse possível ultrapassar tal óbice, para alterar a conclusão a que chegou a Corte de origem de que a Beneficiária exercia atividade urbana seria necessário o reexame do contexto fático-probatório dos autos, circunstância que redundaria na formação de novo juízo acerca dos fatos e provas, e não de valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova e à formação da convicção, o que impede o seguimento do Recurso Especial.
7. Agravo Interno da beneficiária não conhecido. (AgInt no AREsp 903.387/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 06/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO COMPROVADO. REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. Cinge-se a divergência à demonstração da atividade rural exercida pelo ora agravante, como pressuposto para concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
2. O Tribunal de origem, soberano na análise da matéria fático-probatória, entendeu não estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
3. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.
4. A incidência da referida súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução à causa a Corte de origem.
5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 855.622/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001336-33.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.001336-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IONETE FERREIRA DA FONSECA DA SILVEIRA CALLADO e outros(as)
	:	YARA REGINA CALLADO ALFANPO
	:	ROSELY CRISTINA DA SILVEIRA CALLADO
	:	ALOYSIO JOSE DA SILVEIRA CALLADO FILHO
	:	SOLANGE KEHDE DA SILVEIRA CALLADO
	:	RODOLFO KEHDE DA SILVEIRA
	:	ROGERIO KEHDE DA SILVEIRA CALLADO
ADVOGADO	:	SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	SONIA MARIA DA SILVEIRA CALLADO falecido(a)
	:	JOSE MARQUES DA SILVEIRA CALLADO NETO falecido(a)
	:	ALOYSIO JOSE DA SILVEIRA CALLADO falecido(a)
No. ORIG.	:	00013363320124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Ionete Ferreira da Fonseca da Silveira Callado e outros contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 3º, parágrafo único da Emenda Constitucional nº 47/05, c/c artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/03.

Todavia, quanto à violação a todos os artigos apontados, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Nesse sentido, confira-se:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Artigos 39, § 4º, e 135, da CF. Prequestionamento. Ausência. Precedentes. **1. Inviável o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais nele indicados como violados carecem do necessário questionamento. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 da Corte. 2. Agravo regimental não provido. 3. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (g. m.) (ARE 998258 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-095 DIVULG 05-05-2017 PUBLIC 08-05-2017)**

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO, DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. PRECEDENTES. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA STF 279. 1. Os artigos 196 e 197 da Constituição Federal tidos como violados não se encontram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, nem mencionados nos embargos de declaração que foram opostos (Súmulas STF 282 e 356). 2. A jurisprudência sedimentada desta Corte não admite, em princípio, o chamado "prequestionamento implícito". Precedentes. 3. Não há como infirmar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido sem o revolvimento do contexto fático-probatório da causa (Súmula STF 279), hipótese inviável em sede extraordinária 4. Agravo regimental improvido. (g. m.)

(AI 770067 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 24/08/2010, DJE-168 DIVULG 09-09-2010 PUBLIC 10-09-2010 EMENT VOL-02414-06 PP-01237)

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

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001886-86.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.001886-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO ELIAS PONTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP082409 ELIANA GONCALVES DE AMORIN SARAIVA e outro(a)
APELANTE	:	MARIA DENADAI
ADVOGADO	:	SP082409 ELIANA GONCALVES DE AMORIN SARAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE AUTORA	:	ALDA FERRARI e outros(as)
	:	ALCIDES ALVES MOREIRA
	:	ANTENOR PASSINI
	:	ANTONIO FONTOLAN
	:	AODERCIO FURLAN
	:	DIRCEU DA SILVA
	:	GERALDO TROQUI
	:	ISMAEL DE PAULA
	:	JOSE ARDITO
ADVOGADO	:	SP082409 ELIANA GONCALVES DE AMORIN SARAIVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018868620134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de contrariedade a lei federal e a jurisprudência dominante, o acórdão recorrido assim fundamentou (fls. 1151vº/1152vº):

"O processamento regular de outra ação com mesmo objeto de anterior demanda, culminando na extinção da execução pelo pagamento da obrigação, importa liberalidade do segurado em receber o provimento jurisdicional com trâmite mais célere, ainda que não tenha sido acusada litispendência.

Com efeito, o ato de optar pela propositura de nova ação com mesmo objeto e concordar com os valores nela apurados, implica renúncia à eventuais diferenças decorrentes do mesmo pedido.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUME JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE. I - O feito que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada em 15.07.2003 (f. 121), quando feito idêntico já tramitava no Juízo comum. II - Não obstante a ocorrência de litispendência não se justifica que o JEF declare a extinção do feito indevidamente ajuizado, sem resolução do mérito, tendo em vista que tal feito já foi julgado pelo mérito, tendo a parte autora levantado o valor que o INSS foi condenado a lhe pagar. III - Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pela qual entendeu-se que o autor ao optar por propor nova ação perante o Juizado Especial Federal e concordar com a expedição de requisição de pequeno valor (RPV de R\$ 7.944,29 em maio de 2004), renunciou ao crédito referente ao período de setembro de 1996 a abril de 1999, apurado no primeiro feito por ter sido ele ajuizado anteriormente. IV - Apelação do autor improvida."

(AC 200061030032314, DESEMBARGADOR SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 05/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO IDÊNTICA AJUIZADA NO JEF. COISA JULGADA E PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO DO INSS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I, DO CPC. HIPÓTESE DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APENAS EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Se a hipótese fosse de litispendência, seria inafastável a extinção do feito ajuizado posteriormente, por expressa disposição legal contida no Código de Processo Civil. No entanto, em se tratando de duas coisas julgadas, a discussão, "a priori", resumir-se-ia a saber qual das coisas julgadas deve prevalecer: a que se formou em primeiro lugar ou a que se formou posteriormente. 2. Sobrepõe-se a essa discussão o fato do autor já ter recebido seu crédito no processo que tramitou perante os Juizados Especiais Federais. 3. Autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao recebimento mais ágil de seus créditos, e, com isso, fracionando a execução de seus créditos por execuções diversas, em processos diferentes, subverte toda a lógica do sistema processual. Não se pode ignorar que, se a segunda demanda foi processada regularmente, com a extinção da execução e o recebimento do crédito pela parte autora, esta extinção tem o condão de configurar verdadeira extinção da obrigação da autarquia, visto que optou a parte autora por receber seu crédito de maneira mais ágil, ainda que absolutamente contrária às normas processuais.

(...)

6. Apelação parcialmente provida, apenas para o fim de determinar o prosseguimento da execução, no tocante aos honorários advocatícios, nos termos do Julgado exequiêndo."

(AC 200803990350195, JUIZ OTAVIO PORT, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 04/03/2009)

Com efeito, a renúncia é causa de extinção da ação executiva, nos termos do art. 794, III, do CPC, vigente à época do recurso. Entendimento contrário implicaria erro material, por ofensa à coisa julgada, ante o reconhecimento do instituto da prescrição quinquenal nas demandas de mesmo objeto desta, já executadas.

Desse modo não se poderá executar os valores anteriores à prescrição declarada nos outros pleitos judiciais, com o que se teria excesso de execução configurado (art. 741, V, do CPC/1973, vigente à época do recurso).

Contudo, a inexistência de diferenças do crédito da parte embargada não aproveita os honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento.

Isso porque, embora referidos segurados tenham obtido o pleiteado nesta demanda em outros pleitos judiciais intentados, com pagamentos já realizados, isto ocorreu somente em data posterior à propositura da ação, de sorte que o patrono dos mesmos não podia ter conhecimento de outras ações.

Assim, o provimento buscado deu-se durante a tramitação do feito, não tendo nenhuma influência nos honorários advocatícios. Ademais, circunstâncias externas à relação processual - in casu, o pagamento do direito almejado por meio de outra demanda - não é capaz de afastar o direito do advogado aos honorários de advogado, a serem calculados com base no hipotético crédito do autor."

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004263-77.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004263-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00042637720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

"(...)Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não acolhido o pedido de conversão do tempo de serviço comum em especial e o direito à aposentadoria especial, é de se aplicar a regra contida no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.(...)"

Desse modo o recurso se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7 do STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.
2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.
3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.
4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.
5. Agravo interno não provido.
(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJE 12/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ. TERMO FINAL. SÚMULA 111 DO STJ. OBSERVÂNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a revisão do juízo de equidade referente à fixação de honorários advocatícios (art. 20, § 4º, do CPC/1973) quando o valor arbitrado é irrisório ou exorbitante, pois, nesses casos, a violação à aludida norma processual exsurge de maneira flagrante a justificar a intervenção deste Sodalício como meio de preservar a aplicação da lei federal de regência.
2. Caso em que não se mostra desarrazoada a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, cuja revisão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
3. A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte.
4. Agravo interno não provido.
(AgInt no AREsp 824.577/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

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

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

São Paulo, 11 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004263-77.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004263-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00042637720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O acórdão recorrido não aparenta divergir do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os artigos tidos por violados não se referem ao termo inicial do benefício, mas de hipótese de cancelamento da aposentadoria especial.

Confira-se:

"No mérito, o recurso especial versa, especificamente, a respeito do termo inicial para a conversão do benefício. Sustenta a autarquia federal que tal providência somente pode ser efetivada quando o autor afastar-se das atividades nocivas que fundamentaram a concessão da aposentadoria especial, a teor dos arts. 46 e 57, § 8º, da Lei 8.213/91, in verbis:

Tais dispositivos de lei possuem os seguintes comandos:

Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno.

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

[...]

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

Da leitura dos artigos acima transcritos, verifica-se que o caso foi bem analisado e dirimido nos aclaratórios pelo Tribunal de origem, in verbis:

A sanção imposta para a inobservância do disposto no art. 57, § 8º, da Lei n. 8.213/91, portanto, em tese somente pode incidir após a concessão da aposentadoria especial, não havendo de se falar nessa questão até que efetivamente implantada a aposentadoria especial.

Não há exigência, na legislação previdenciária, de afastamento do trabalho para que a aposentadoria especial seja concedida a contar da data do requerimento administrativo, como prevê o art. 57, § 2º, combinado com o art. 49 da Lei de Benefícios.

Pretende o INSS, pois, tratar de fato futuro, o que não pode ser resolvido no julgamento do feito.

Com efeito, os artigos tidos por violados não cuidam do termo inicial para a implantação do benefício de aposentadoria especial, impondo como condição o afastamento da atividade nociva.

Diversamente, cuida da hipótese de cancelamento da aposentadoria especial nos casos em que, no curso do gozo de referido benefício, o segurado não se afasta do exercício da atividade laboral, sujeita à agente nocivo, que deu causa à sua concessão." (STJ, Resp 1.312.196/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/02/2014, DJe 10/03/2014)

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

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006290-33.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006290-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FELICIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00062903320134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006290-33.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006290-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FELICIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00062903320134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão

geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004151-96.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.004151-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	ADELINO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR
	:	SP252669 MÔNICA MARIA MONTEIRO BRITO
No. ORIG.	:	00107353120124036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo réu, a desafiar acórdão proferido Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em ação rescisória.

Aduz, em síntese, o descabimento da ação rescisória, pois jurisprudência controvertida não permitiria o manejo da respectiva ação autônoma de impugnação, em face do garantia da segurança jurídica e imutabilidade da coisa julgada.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não se desconhece a existência da Súmula 343 da Suprema Corte, *in verbis*:

"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

Porém, a Suprema Corte tem rejeitado a aplicação da referida súmula, quando envolvida discussão de matéria constitucional decidida pelo STF, senão vejamos:

"No tocante à preliminar de incidência da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, ressalto que, em se tratando de ofensa à norma constitucional, ao comentar o art. 966, V, do Código de Processo Civil, Humberto Theodoro Junior pondera que "a súmula 343 não deixa de se aplicar, invariavelmente, às ações rescisórias, cujo objeto envolva tema constitucional. Mas, o que não se justifica é o seu afastamento em caráter absoluto na aplicação do art. 966, V, do NCPC, quando se cogitar de ofensa à norma constitucional" (Curso de Direito Processual Civil, Volume III, 50ª edição, Editora Forense, p. 864). Conforme já afirmou o Pleno do Supremo Tribunal Federal, "Preliminar de descabimento da ação por incidência da Súmula STF 343. Argumento rejeitado ante a jurisprudência desta Corte que elide a incidência da súmula quando envolvida discussão de matéria constitucional." (Ação Rescisória 1409/SC, Rel. Min. EllenGracie). [AR 1981 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, red.

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE PRECEITO NORMATIVO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EFICÁCIA NORMATIVA E EFICÁCIA EXECUTIVA DA DECISÃO: DISTINÇÕES. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS AUTOMÁTICOS SOBRE AS SENTENÇAS JUDICIAIS ANTERIORMENTE PROFERIDAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. **INDISPENSABILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO OU PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA SUA REFORMA OU DESFAZIMENTO.** 1. A sentença do Supremo Tribunal Federal que afirma a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo gera, no plano do ordenamento jurídico, a consequência (= eficácia normativa) de manter ou excluir a referida norma do sistema de direito. 2. Dessa sentença decorre também o efeito vinculante, consistente em atribuir ao julgado uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais (= eficácia executiva ou instrumental), que, para viabilizar-se, tem como instrumento próprio, embora não único, o da reclamação prevista no art. 102, I, "I", da Carta Constitucional. 3. A eficácia executiva, por decorrer da sentença (e não da vigência da norma examinada), tem como termo inicial a data da publicação do acórdão do Supremo no Diário Oficial (art. 28 da Lei 9.868/1999). É, conseqüentemente, eficácia que atinge atos administrativos e decisões judiciais supervenientes a essa publicação, não os pretéritos, ainda que formados com suporte em norma posteriormente declarada inconstitucional. 4. **Afirma-se, portanto, como tese de repercussão geral que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495).** Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado. 5. No caso, mais de dois anos se passaram entre o trânsito em julgado da sentença no caso concreto reconhecendo, incidentalmente, a constitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41 (que acrescentou o artigo 29-C na Lei 8.036/90) e a superveniente decisão do STF que, em controle concentrado, declarou a inconstitucionalidade daquele preceito normativo, a significar, portanto, que aquela sentença é insuscetível de rescisão. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 730462, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-177 DIVULG 08-09-2015 PUBLIC 09-09-2015)

Neste caso, considerando que o aresto hostilizado, ao admitir a ação autônoma de impugnação em epígrafe, fê-lo em sintonia com os julgados do Pretório Excelso, nítido o descabimento do apelo excepcional.

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

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004151-96.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.004151-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	ADELINO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR
	:	SP252669 MÔNICA MARIA MONTEIRO BRITO
No. ORIG.	:	00107353120124036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário (fls.326/332) interposto pelo réu, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

Ausente requisito de cognoscibilidade, em face da preclusão consumativa e violação ao princípio da unirrecorribilidade.

Tendo o recorrente interposto recurso em duplicidade, o último protocolado tem sua análise meritória prejudicada.

Ante o exposto, *não conheço* o recurso extraordinário de fls.326/332.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-83.2014.4.03.6141/SP

	2014.61.41.000046-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARY DE OLIVEIRA JUNIOR e outros(as)
	:	JOSE LUIZ DOS SANTOS
	:	PAULO GREGORIO PERICH
	:	SERGIO DOS SANTOS BASTOS
	:	SILVIO LANDER PINTO
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000468320144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de contrariedade dos art. 471, inciso I, e art. 473 do CPC, o acórdão recorrido assim fundamentou (fls. 101/101vº): *"No que tange à questão dos juros incidentes sobre o pagamento efetuado administrativamente pelo INSS, ressalto que, na verdade, não se trata de aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, mas sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas. Trata-se de compensação contábil dos valores, denominada juros negativos pela técnica de matemática financeira.*

Nesse sentido, peço vênia para transcrever trecho do voto proferido, em 16/5/17, pela E. Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler, no AI nº 5051774-73.2016.4.04.0000:

"Os juros calculados sobre os pagamentos efetuados na via administrativa visam, na verdade, abater os juros de mora referentes ao período entre o pagamento administrativo e a elaboração da conta. Ou seja, adotou-se o método de calcular o valor total devido com juros e correção e abater, na data do cálculo, os valores pagos na via administrativa com juros e

correção desde a data do pagamento. Isso não implica incidência de juros sobre o pagamento administrativo, mas sim no abatimento dos juros sobre o valor adimplido no período entre o seu pagamento e o cálculo.

Outra forma de cálculo é efetuar o abatimento, pelo valor nominal, sem juros nem correção, na própria competência do pagamento, sofrendo o valor remanescente juros e correção até a data final do cálculo. Note-se que não há diferença no valor final encontrado utilizando-se uma ou outra metodologia. Trata-se de mero encontro de contas, ou seja, a unificação de critérios de atualização monetária dos valores devidos, não havendo, também, se falar em imputação em pagamento na forma posta no artigo 354 do CC". (TRF-4ª Região, AI nº 5051774-73.2016.4.04.0000, Relatora Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler, 3ª Turma, v.u., j. 16/5/17, grifos meus)

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006464-08.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.006464-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE BARBOSA DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00064640820144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *quaestio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2014.61.83.006464-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE BARBOSA DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00064640820144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2015.03.99.029238-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEODORO TADEU VILLANI
ADVOGADO	:	SP340016 CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA
No. ORIG.	:	30060380420138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 722.421 RG/MG, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029238-93.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.029238-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEODORO TADEU VILLANI
ADVOGADO	:	SP340016 CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA
No. ORIG.	:	30060380420138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038690-30.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.038690-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELENA DECHECHI RESCLER
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10029969820148260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece ser admitido.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE GESTÃO EDUCACIONAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS. NATUREZA JURÍDICA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 280 DO STF 1. É inviável o processamento do apelo extremo quando a ofensa a dispositivo constitucional se dá de maneira reflexa e indireta, pois requer o exame prévio da orientação firmada sobre tese infraconstitucional pela instância ordinária. Aplicável, na espécie, a Súmula 280 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 972925 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/09/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016)

"EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Competência do relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. Direito administrativo. Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social. Natureza pro labore faciendo. Manutenção da pontuação após a aposentação. Discussão. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame. Fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. É competente o relator (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, parágrafo 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) para negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos e a análise da legislação infraconstitucional. Incidência das Súmulas nºs 279 e 636/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(RE 863235 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015)

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

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042585-96.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.042585-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP265189 LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS
No. ORIG.	:	15.00.00063-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *quaestio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042585-96.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.042585-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP265189 LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS
No. ORIG.	:	15.00.00063-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001741-70.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001741-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIR GERALDI CARRARO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	14.00.00211-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001741-70.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001741-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIR GERALDI CARRARO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	14.00.00211-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 722.421 RG/MG, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034593-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034593-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JUVELINA SCHRAN DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP154742 VALERIA COSTA PAUNOVIC DE LIMA
	:	SP177907B VIVIAN CRISTINA BATISTELA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007585920168260629 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE GESTÃO EDUCACIONAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS. NATUREZA JURÍDICA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 280 DO STF 1. É inviável o processamento do apelo extremo quando a ofensa a dispositivo constitucional se dá de maneira reflexa e indireta, pois requer o exame prévio da orientação firmada sobre tese infraconstitucional pela instância ordinária. Aplicável, na espécie, a Súmula 280 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 972925 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/09/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Competência do relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. Direito administrativo. Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social. Natureza pro labore faciendo. Manutenção da pontuação após a aposentação. Discussão. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame. Fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. É competente o relator (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, parágrafo 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) para negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos e a análise da legislação infraconstitucional. Incidência das Súmulas nºs 279 e 636/STF. 3. Agravo regimental não provido.

(RE 863235 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015)

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

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034593-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034593-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JUVELINA SCHRAN DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP154742 VALERIA COSTA PAUNOVIC DE LIMA
	:	SP177907B VIVIAN CRISTINA BATISTELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007585920168260629 1 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Verifico, nesta oportunidade, incorreção na decisão de fl. 147 relativa à identificação da parte recorrente.

Desse modo, corrijo o erro material para que o primeiro parágrafo passe a ter a seguinte redação:

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000938-10.2018.4.03.6126

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETE NUNES

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP3586220A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5003730-07.2017.4.03.6114

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSIAS CARLOS DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000551-86.2017.4.03.6107

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIA S.A.

Advogados do(a) APELADO: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP1930770A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000358-37.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO CARVALHO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001316-57.2017.4.03.6107

APELANTE: RITA DE CASSIA FIUME GIMENEZ, MARIA CLARA FIUME, EMILIO SERGIO FIUME, EDSON LUIZ FIUME, EDILSON DONISETTE FIUME, EVANDIR CARLOS FIUME

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001272-38.2017.4.03.6107

APELANTE: LUIZ ANTONIO FELICIANI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013760-13.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: PEDRO LUIS ALVES COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO COLLA VINI COELHO - SP267102
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000329-43.2016.4.03.0000
AGRAVANTE: ARCELORMITTAL BRASIL S.A., EXPRESSO SERRANO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFHAEL FRATTARI BONITO - MG75125
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFHAEL FRATTARI BONITO - MG75125
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007538-29.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429
AGRAVADO: JOSE MENDES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINALDO DIAS DOS SANTOS - SP2089170A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000472-11.2017.4.03.6139
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO LOBO

Advogados do(a) APELADO: DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA BRAATZ - SP199532, GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5003794-04.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO FREITAS LIMA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000119-49.2018.4.03.6134
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACONIAS DA SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ANGELO DE SOUZA - SP2621540A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001184-63.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONORA GONCALVES PERES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ELIANA DE CARVALHO MARTINS - SP189530

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018932-33.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RONALDO PAULINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024436-20.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: EZELENO PAGGIARO NETO, MURILO PAGGIARO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GREVE - SP211900

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GREVE - SP211900

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5002972-21.2018.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL PEREIRA SOARES

Advogado do(a) APELADO: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004702-49.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199

AGRAVADO: GEMA TEREZINHA RE CARVALHO, TRISTAO MANOEL DE CARVALHO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISANGELA PAULA LEMES - SP172143

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISANGELA PAULA LEMES - SP172143

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007878-70.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: JOSEPH WALTON JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE MARTINS VIEIRA FERNANDEZ LOPEZ - SP325491

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000132-94.2016.4.03.6109

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE BENEDITO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: RENATA AUGUSTA RE BOLLIS - SP224033, RODRIGO SATOLO BATAGELLO - SP212340

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59157/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004851-83.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.004851-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADELSON REGIS COSTA e outros(as)
	:	VANDERLEY FERNANDES
	:	VALTER ZUCATELLI
	:	HELENO PEDRO DA SILVA
	:	JANDIRA DESSUNTTI
ADVOGADO	:	SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Sem razão o INSS.

No que tange à questão dos juros moratórios no precatório, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.143.677/RS**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 291** de Recursos Repetitivos) e submetido à sistematização dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV." (Grifei).

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE nº 579.431/RS**, também alçado

como representativo de controvérsia (**tema n.º 96** de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual **incidem os juros da mora** no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (Grifei).

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.
2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).
3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.
5. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp n.º 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017) (Grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.
2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.
3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.
5. Embargos de divergência providos."

(STJ, EREsp n.º 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017) (Grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).
2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.
3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).
4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.
5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.
6. Agravo interno provido."

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe

26/10/2017) (Grifei).

No exame do caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância.

Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial, na forma da fundamentação adotada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000941-64.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.000941-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RAIMUNDO DE MELO
ADVOGADO	:	SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009416420044036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, acerca do período em que o recorrente esteve em gozo de auxílio-doença, assim consignou:

" Para que o período em que o segurado recebeu auxílio-doença fosse computado como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexa causal entre o afastamento e as condições especiais de atividade, o que não é o caso dos autos..." (fls. 308v/309)

Desse modo, o acórdão recorrido, ao não considerar o período em que o recorrido esteve em gozo de auxílio-doença como tempo especial, não aparenta divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.
2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.
3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.
4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo. Inafastável a Súmula 7/STJ.
5. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1467593/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

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

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000941-64.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.000941-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RAIMUNDO DE MELO
ADVOGADO	:	SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009416420044036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

O acórdão assim dispôs:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPUTO DE TEMPO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL.

- O INSS reconheceu a especialidade da atividade nos períodos pleiteados na inicial e os converteu em tempo comum (01.06.1962 a 14.04.1964 e de 01.10.1983 a 26.02.1995, à exceção dos períodos de gozo de auxílio-doença). Com relação a estes interstícios,

portanto, não há controvérsia a ser dirimida.

- Via de regra, os interregnos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença não podem ser reconhecidos como tempo especial, porquanto o segurado afastado do trabalho não exerce atividade submetida a agentes agressivos, penosos ou perigosos de modo habitual e permanente, características necessárias para configurar a especialidade da atividade. Os períodos de auxílio-doença intercalados com atividade laboral devem ser considerados como tempo de serviço comum.

- Para que o período em que o segurado recebeu auxílio-doença fosse computado como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal entre o afastamento e as condições especiais de atividade, o que não é o caso dos autos.

- Em face da manutenção do tempo de serviço apurado na contagem do INSS não há alteração no coeficiente de cálculo do benefício, nem cabe revisão da renda mensal inicial.

- Remessa Oficial e Apelação autárquica providas.

A verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 1035 *caput* e § 1º do CPC), o que não elide, todavia, o juízo de admissibilidade dos demais requisitos.

A alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rel 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013). Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. **Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.** (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)*

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001444-51.2011.4.03.6115/SP

	2011.61.15.001444-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IVANICE JESUS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP240196 ARETHA CRISTINA CONTIN DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014445120114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO SOB A DISCIPLINA DO CPC/73. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.

SÚMULA 284/STF. PENSÃO POR MORTE. ACÓRDÃO QUE APONTA A AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO EX-CÔNJUGE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF.

2. Para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica do ex-cônjuge, em relação ao suposto instituidor do benefício, deve ser demonstrada. Entretanto, na espécie, o Tribunal de origem consignou a ausência de comprovação de que o de cujus provia a subsistência da parte autora, tampouco de que havia a alegada convivência conjugal.

3. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 745.172/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 13/04/2016) "PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. REVALORAÇÃO DA PROVA. DESCABIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre o ex-cônjuge e o segurado falecido deve ser demonstrada, não podendo ser presumida.

2. No caso dos autos, o acórdão recorrido entendeu que "o conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica entre a parte autora e o de cujus".

3. O Superior Tribunal de Justiça, no que diz respeito a valoração probatória, possui entendimento de que "a errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório" (AgRg no AREsp 26.857/GO, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 27/9/2013).

4. In casu, verifica-se que o julgamento proferido pela instância ordinária não evidencia erro jurídico na aplicação de norma ou princípio, de modo que não se justifica a reavaliação da prova.

5. Tendo o acórdão de origem assentado suas conclusões sobre a prova juntada aos autos, não se pode acolher a pretensão recursal sem proceder ao revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

6. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 899.286/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)"

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001964-98.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.001964-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO RINALDI
ADVOGADO	:	SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019649820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *quaestio*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001964-98.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.001964-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO RINALDI
ADVOGADO	:	SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG.	: 00019649820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

DECISÃO

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

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

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

Intime-se

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010701-02.2012.4.03.6104/SP

	: 2012.61.04.010701-5/SP
--	--------------------------

APELANTE	: JOSE MATHIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
REPRESENTANTE	: SUELI MATHIAS SCUDELI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00107010220124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece ser admitido.

Alega-se eventual violação dos artigos 8º, do ADCT, artigos 5º, *caput* e inciso XXXVI e 201, § 7º, da Constituição Federal.

Primeiramente, verifica-se que a alegada ofensa ao artigo 8º do ADCT, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional. Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO. ART. 8º DO ADCT/88. ILEGALIDADE NÃO COMPROVADA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. *Aferir a ofensa ao art. 8º do ADCT/88 exige cotejo da legislação infraconstitucional (Leis 6.683/79 e 8.213/91; Decretos 357/91 e 2.172/97; e OS 569/97), cuja apreciação é inviável nesta Corte. Precedentes.*

2. *Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(STF, Segunda Turma, RE 424.364 AgR/RS, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 06.04.2010, DJe 30.04.2010)

Em relação à violação dos demais dispositivos constitucionais, constata-se que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz desses dispositivos invocados neste recurso. Com efeito, dispõe a ementa do acórdão recorrido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FINANCEIROS SOMENTE ATÉ A CF/88.

1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de cumulação entre aposentadoria excepcional de anistiado político e aposentadoria por tempo de serviço.

2. Inicialmente, cumpre-se esclarecer que os beneficiários de proventos de aposentadoria excepcionais de anistiados são aqueles que, de algum modo, foram destituídos de seus cargos ou empregos em meio ao regime de exceção iniciado em 1964, por motivação exclusivamente política.

3. A concessão de anistia foi autorizada pelo art. 8º do ADCT da Constituição Federal de 1988. Posteriormente, a matéria também foi disciplinada pela Lei nº 8.213/91, e Decretos nº 357/91, 611/92 e 2.172/97, e é atualmente regida pela Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002.

4. É nítido o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, concebida para proporcionar a reparação aos anistiados e seus dependentes dos prejuízos que lhes foram ocasionados pelo regime de exceção que vigorou em nosso país.

5. Ademais, frise-se que aposentadoria excepcional dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não está atrelada à Previdência Social, sendo custeada pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

6. Ocorre que, não obstante essas previsões, a Suprema Corte já firmou entendimento de que o art. 8º, ADCT, tem efeitos financeiros somente a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. Precedente: *AR 2013 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 03-05-2017 PUBLIC 04-05-2017.*

7. Desta forma, uma vez que no caso concreto o benefício foi deferido em maio de 1980, nos termos da Lei 6.683/79, seguiu as diretrizes vigentes àquele tempo, não se aplicando retroativamente o art. 8º, ADCT, muito menos a Lei 10.559/2002, esta última a retroagir, para gerar frutos financeiros, apenas até 05/10/1988, como visto.

8. Portanto, considerando que a época de sua concessão, o tempo de serviço do segurado e o tempo em que ficou afastado de suas atividades foram utilizados para o deferimento da aposentadoria excepcional, não há que se falar em cumulatividade entre ambas as aposentadorias.

9. Apelação desprovida.

E, nos Embargos de Declaração, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FINANCEIROS SOMENTE ATÉ A CF/88. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

2. Não assiste razão às embargantes, que apenas demonstraram inconformismo com a decisão proferida.

3. A decisão embargada foi suficientemente clara e abrangente no sentido de demonstrar que, inobstante o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional de anistiado, o benefício em questão foi deferido em 1980, não podendo haver retroatividade da norma do art. 8º da ADCT.

4. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

Dessa forma, observa-se que as alegações apresentadas neste excepcional não foram objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior. Verifica-se que não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 282 STF: *É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*

Ademais, no tocante à alegação de desrespeito a princípios constitucionais pode configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

O Pretório Excelso já pronunciou que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da **coisa julgada**, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes.

4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011.

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócua. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido".

6. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013) g. m.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO. OFENSA REFLEXA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E DE NORMAS LOCAIS. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO EM QUE REUNIDOS OS REQUISITOS PARA INATIVAÇÃO. SÚMULA 359 DO STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Ausência de questionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência da Súmula 282 do STF. Ademais, se os embargos declaratórios não foram opostos com a finalidade de suprir essa omissão, é inviável o recurso, nos termos da Súmula 356 do STF.

II - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa ao princípio constitucional da **coisa julgada**, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional.

III - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula 280 do STF.

IV - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF.

V - Consoante a Súmula 359 desta Corte, a aposentadoria é regida pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

VI - Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 750700 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 06/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 26-05-2014 PUBLIC 27-05-2014) g. n.

No mais, ao analisar a insurgência apresentada no recurso, verifica-se que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa. Se assim é, analisar as conclusões da instância a quo constitui indisfarçável revolvimento do conteúdo fático-probatório do caso concreto, o que encontra óbice no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 279 do STF: *Para simples reexame de prova, não cabe recurso extraordinário.*

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

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010701-02.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.010701-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE MATHIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SUELI MATHIAS SCUDELI

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00107010220124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se eventual violação do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, artigo 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil e afronta à Lei nº 10.559/02.

Por primeiro, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 489, § 1º, inciso IVI, do Código de Processo Civil, uma vez que a omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pela parte embargante, o que não ocorreu *in casu*.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme evidencia o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. *Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

2. *A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.*

3. *Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. *Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

2. *No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.*

(...)

(EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS COM APLICAÇÃO DE MULTA EM VIRTUDE DO CARÁTER PROTETATÓRIO.

1. *Aplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

2. *De acordo com o NCPC, considera-se omissa a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º, do NCPC.*

3. *Não foi demonstrado nenhum vício na decisão embargada a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada no acórdão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada quanto à deserção do apelo nobre.*

4. *Os aclaratórios não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.*

5. *No caso em apreço, verifica-se a oposição dos segundos aclaratórios com manifesto intuito protelatório, já que as omissões apontadas foram expressamente decididas pela decisão embargada.*

6. *Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa em virtude do caráter protelatório.*

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 743.156/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)

Em relação à violação dos demais dispositivos legais, a despeito da oposição de embargos declaratórios, observa-se tal alegação não ter sido objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior. Assim, não cabe o recurso por

eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do dispositivo apontado. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 211 e 282, do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NOVAS TESES TRAZIDAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Este Tribunal Superior possui entendimento pacificado no sentido de que a alegação de que seriam matérias de ordem pública ou traduziriam nulidade absoluta não constitui fórmula mágica que obrigaria as Cortes a se manifestar acerca de temas que não foram oportunamente arguidos ou em relação aos quais o recurso não preenche os pressupostos de admissibilidade (REsp 1.439.866/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 6/5/2014). 2. Os embargos de declaração interpostos após a formação do acórdão, com o escopo de prequestionar tema não veiculado anteriormente no processo, não caracterizam prequestionamento, mas **pós-questionamento**. Incidência da Súmula nº 211 do STJ. (AgRg no Ag n. 705.169/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 21/09/2009). 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 982.366/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 12/03/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ART. 884 DO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. 1. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede seu conhecimento, a teor da Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça. 2. **Se a questão levantada não foi discutida pelo tribunal de origem e não verificada, nesta Corte, a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade não há falar em prequestionamento ficto da matéria, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, incidindo na espécie a Súmula nº 211/STJ.** 3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 562.067/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017) (g. n.)*

No mais, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FINANCEIROS SOMENTE ATÉ A CF/88.

1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de cumulação entre aposentadoria excepcional de anistiado político e aposentadoria por tempo de serviço.

2. Inicialmente, cumpre-se esclarecer que os beneficiários de proventos de aposentadoria excepcionais de anistiados são aqueles que, de algum modo, foram destituídos de seus cargos ou empregos em meio ao regime de exceção iniciado em 1964, por motivação exclusivamente política.

3. A concessão de anistia foi autorizada pelo art. 8º do ADCT da Constituição Federal de 1988. Posteriormente, a matéria também foi disciplinada pela Lei nº 8.213/91, e Decretos nº 357/91, 611/92 e 2.172/97, e é atualmente regida pela Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002.

4. É nítido o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, concebida para proporcionar a reparação aos anistiados e seus dependentes dos prejuízos que lhes foram ocasionados pelo regime de exceção que vigorou em nosso país.

5. Ademais, frise-se que aposentadoria excepcional dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não está atrelada à Previdência Social, sendo custeada pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

6. Ocorre que, não obstante essas previsões, a Suprema Corte já firmou entendimento de que o art. 8º, ADCT, tem efeitos financeiros somente a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. Precedente: *AR 2013 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 03-05-2017 PUBLIC 04-05-2017.*

7. Desta forma, uma vez que no caso concreto o benefício foi deferido em maio de 1980, nos termos da Lei 6.683/79, seguiu as diretrizes vigentes àquele tempo, não se aplicando retroativamente o art. 8º, ADCT, muito menos a Lei 10.559/2002, esta última a retroagir, para gerar frutos financeiros, apenas até 05/10/1988, como visto.

8. Portanto, considerando que a época de sua concessão, o tempo de serviço do segurado e o tempo em que ficou afastado de suas atividades foram utilizados para o deferimento da aposentadoria excepcional, não há que se falar em cumulatividade entre ambas as aposentadorias.

9. Apelação desprovida.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: *A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Incabível o recurso quanto à interposição pela alínea "c", porquanto pacífica a jurisprudência no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

Ainda que assim não fosse, destaque-se que não ter sido demonstrada pela parte recorrente divergência jurisprudencial digna de admissão do recurso com fundamento no permissivo da alínea "c" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, porquanto não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados confrontáveis, nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 1.029 do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

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

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010592-06.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010592-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG111686 IGOR RENATO COUTINHO VILELA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE HILTON SOUZA GOMES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	08.00.00104-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face do acórdão deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

O acórdão assim consignou:

"(...)Na espécie, requer a parte autora o reconhecimento da natureza especial dos períodos apontados na peça vestibular, nas funções de "corte e carpa de cana" e "soldador".

Em relação aos lapsos de: 25/4/1979 a 20/12/1980, de 2/2/1981 a 16/12/1981, de 3/2/1982 a 12/4/1983, de 15/7/1983 a 18/12/1984, de 25/1/1985 a 30/4/1985, de 20/1/1986 a 10/5/1986, de 1º/7/1986 a 26/11/1986, de 5/12/1986 a 8/7/1987, de 3/11/1987 a 20/10/1994, de 2/12/1994 a 5/6/1995, de 12/6/1995 a 29/7/1996, de 8/10/1996 a 9/11/1996, de 8/1/1997 a 5/3/1997, há CTPS, formulários padronizados e Perfis Profissiográficos Previdenciários, que patenteiam a atividade profissional penosa da parte autora nas funções de "meio soldador" e "soldador", com exposição a agentes nocivos - de forma habitual e permanente - como "fumos de solda", "radiações não ionizantes" e ruído acima dos limites de tolerância para a época de prestação do labor (80 dB), situação que autoriza o enquadramento nos códigos 1.1.4, 1.1.6 e 2.5.3 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Viável, ainda, o enquadramento dos intervalos de 1º/12/2003 a 11/5/2004, de 3/1/2005 a 11/2/2005, de 5/12/2005 a 16/4/2006 e de 9/8/2006 a 24/9/2007, por exposição habitual a níveis de ruído acima de 85 dB, consoante PPPs carreados - código 2.0.1 do anexo ao Decreto n. 3.048/99.

Por outro lado, não prospera a tese autoral de enquadramento dos intervalos remanescentes de: 3/1/1977 a 31/3/1977, de 18/4/1977 a 30/11/1977, de 16/1/1978 a 15/4/1978, de 2/5/1978 a 31/10/1978 e de 3/11/1978 a 31/3/1979, diante da ausência de formulários certificadores da nocividade da profissão de "corte e carpa de cana".

Com efeito, para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Ademais, a simples sujeição às intempéries da natureza (condições climáticas diversas, cf. o SB) é insuficiente a caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Nesse sentido (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL TROPEIRO. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. - O trabalho rural exercido pelo agravante como tropeiro (rural), entre 20.4.74 a 31.12.74, não pode ser considerado especial, a despeito da menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº

53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária". - O reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o autor se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal. - Assim, o moutejo rural acima referido não deve ser enquadrado como especial, mesmo porque o trabalhador rural estava excluído do regime de previdência social hospedado na Lei nº 3.607/60, consoante os termos do artigo 3º, II, admitindo-se seu cômputo como comum porquanto assim admitido pela Lei nº 8.213/91. - Agravo provido."

(TRF-3 - APELREEX: 53888 SP 0053888-98.2001.4.03.9999, Relator: JUIZ CONV. RODRIGO ZACHARIAS, Data de Julgamento: 17/09/2012, 9ªT)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônis a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

Igualmente, incabível se afigura o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida de 6/3/1997 a 7/5/1997, à mingua de confirmação - via laudo - da agressividade da ocupação descrita no DSS8030.

O formulário juntado para os períodos de 2/8/1997 a 10/9/1997 e de 8/10/1997 a 1º/6/1999 se apresenta irregular, porquanto subscrito pela própria parte autora interessada e não por sua ex-empregadora, em desacordo à legislação previdenciária.

Já o formulário de informações sobre atividades especiais, relativo aos lapsos de 7/1/2000 a 28/5/2000 e de 10/11/2000 a 23/5/2003, patenteia sujeição do obreiro ao elemento ruído acima de 85 dB, porém, vem desacompanhado do necessário laudo técnico das condições ambientais, firmado por engenheiro de segurança do trabalho, circunstância que desautoriza a contagem diferenciada.

É descabido, ainda, o reconhecimento da especialidade da atividade desenvolvida entre 2/8/2004 e 27/9/2004, haja vista que o PPP anexado vem subscrito pela própria parte autora interessada e não por sua ex-empregadora, em desacordo à legislação previdenciária.

Do mesmo modo, os perfis profissiográficos coligidos para os períodos de 10/11/2004 a 14/12/2004 e de 16/2/2005 a 9/7/2005, os quais padecem de irregularidades porque não trazem o responsável técnico pelos registros ambientais.

Por fim, ao interregno de 4/10/2007 a 12/11/2007 não restou demonstrada a natureza insalutifera da profissão.

Assinale-se que o laudo pericial produzido - no curso da instrução - não se mostra apto a atestar as condições prejudiciais do obreiro, com permanência e habitualidade; é extemporâneo e não retrata as condições reais vividas, à época, pela parte autora nos lapsos debatidos.

Nesse sentido, trago o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PROVA PERICIAL EM 1º GRAU - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CAIXA BANCO - NÃO COMPROVAÇÃO.

I - O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

II - O autor alega que trabalhou em condições especiais no período de 02.09.1982 a 16.12.1998, porém, não apresentou nenhum documento, além da CTPS, a fim de comprovar que exercia a função de caixa, e em condições especiais. Assim, no presente feito, entendo inviável o reconhecimento da excepcionalidade da atividade desempenhada pelo autor.

III - As atividades registradas na CTPS do autor não se enquadram nas hipóteses de trabalho especial, e mesmo se eventualmente estivessem enquadradas, o registro da função em CTPS, por si só, não é suficiente para demonstrar as condições especiais do trabalho, sendo exigível a complementação documental, especial mente pela apresentação de informações do empregador (declaração, formulários SB40, DSS 8030, etc...), conforme precedentes jurisprudenciais deste tribunal.

IV - As pseudo condições especiais descritas pelo autor não dão ensejo ao trabalho especial, podendo, no máximo, gerar alguma doença profissional nos casos de excessos no exercício laboral, mas que em nenhuma hipótese autoriza o reconhecimento da excepcionalidade do trabalho.

V - A prova pericial solicitada pelo autor é impertinente, pois a mesma é incapaz de reproduzir as condições pretéritas do trabalho, sendo que, no máximo, o resultado seria uma perícia indireta, o que é impréstável para o reconhecimento das condições especiais. Inocorrência de cerceamento de defesa.

VI - O autor comprovou 23 anos, 11 meses e 4 dias de tempo de serviço comum, portanto não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço que pleiteia.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento." (Processo AC 00003502620014036113 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 864956 Relator(a) JUIZ CONVOCADO HONG KOU HEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte DJF3 DATA:16/07/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:Data da Decisão 02/06/2008 Data da Publicação 16/07/2008) Nesse diapasão, entendo comprovada a especialidade perseguida apenas em relação aos intervalos de: 25/4/1979 a 20/12/1980, de 2/2/1981 a 16/12/1981, de 3/2/1982 a 12/4/1983, de 15/7/1983 a 18/12/1984, de 25/1/1985 a 30/4/1985, de 20/1/1986 a 10/5/1986, de 1º/7/1986 a 26/11/1986, de 5/12/1986 a 8/7/1987, de 3/11/1987 a 20/10/1994, de 2/12/1994 a 5/6/1995, de 12/6/1995 a 29/7/1996, de 8/10/1996 a 9/11/1996, de 8/1/1997 a 5/3/1997, de 1º/12/2003 a 11/5/2004, de 3/1/2005 a 11/2/2005, de 5/12/2005 a 16/4/2006 e de 9/8/2006 a 24/9/2007. (...)"

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão, porquanto não há qualquer menção no acórdão quanto a extemporaneidade do laudo pericial.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

(...)"

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

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013208-53.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.013208-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OMAR DE MELLO E SOUZA
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00132085320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

O recurso merece admissão.

Estão preenchidos os requisitos formais de admissibilidade e a matéria se revela devidamente prequestionada.

Com efeito, nos termos do julgamento do RE nº 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Verifica-se que o acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma do STF (RE nº 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Acrescente-se que eventuais dúvidas acerca do alcance do acórdão RE nº 564.354/SE restaram sepultadas, consoante se verifica dos recentes julgados do E. STF, nos quais os Eminentes Relatores esclareceram que **a Suprema Corte não impôs limites temporais à aplicação do paradigma**. É o que se verifica das decisões proferidas nos autos do RE nº 898.958/PE, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 15/09/2015; ARE nº 885.608/RJ, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 14/05/2015 e ARE 758.317/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/03/2015, *verbis*:

"Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de São Paulo. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido: [...] O disposto no artigo 14 da Emenda Constituição n.º 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constituição n.º 41/2003 alcançam também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época, uma vez que havia previsão legal para a sua reposição, conforme dispõe o artigo 26 da Lei n.º 8.870/1994 (aplicável aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 e 31/12/1993) e o artigo 21 da Lei n.º 8.880/1994 c/c o artigo 35, § 2º, do Decreto n.º 3.048/1999 (aplicável aos benefícios concedidos a partir de 1994). Como a reposição do percentual que excedeu ao teto vigente na data da concessão do benefício somente passou a ser prevista a partir da edição da Lei n.º 8.870/1994 (artigo 26), entendo que a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 564.354/SE), é devida apenas aos benefícios concedidos a partir de 05/04/1991. No presente caso, considerando-se que a data de início do benefício é anterior a 05/04/1991, não haverá direito a qualquer recomposição dos resíduos extirpados por ocasião da apuração do salário-de-benefício, motivo este pelo qual a ação deve ser julgada improcedente. Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora." A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do agravo e do recurso extraordinário. O recurso extraordinário merece provimento. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: 'DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.' Em conformidade com o parecer Procuradoria-Geral da República, o STF 'não impôs limites temporais à atualização do benefício'. Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, c, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para determinar à Turma de origem que aplique ao presente processo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, assentado no RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia."

Nesse sentido, segue recente decisão da Suprema Corte:

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

Ante a inexistência de pronunciamento quanto a eventual limitação ao teto quando da concessão do benefício, mesmo após a devolução dos autos à turma julgadora, de rigor admissão do recurso.

Ante o exposto, ADMITO o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de julho de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013208-53.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.013208-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OMAR DE MELLO E SOUZA
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00132085320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Outrossim, tem-se que o pedido revisional deduzido pelo segurado-recorrente foi rejeitado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que o benefício fora concedido antes do advento da Constituição Federal de 1988.

Por certo, a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. Dessa forma, incabível em sede de recurso especial a discussão sobre violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

"Com efeito, a pretensão da parte é de readequação ao novo teto constitucional do valor do benefício estabelecido pelas ECs 20 e 41 de 2003. Depreende-se da leitura dos autos que o Tribunal de origem adotou fundamentação exclusivamente constitucional para o deslinde da controvérsia, como se depreende do seguinte trecho do acórdão recorrido (fls. 164/167, e-STJ):

"(...)

"Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Pedido julgado improcedente.

"(...)

E o relatório. Decido.

(...)

A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social. A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

(...)

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido antes da entrada em vigor da Constituição Federal e, assim, não há previsão legal para a aplicação da readequação dos tetos constitucionais, não sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE.

Posto isso, mantendo as razões da decisão supra, nego provimento ao agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1o, do Código de Processo Civil."

Com efeito, a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte. Assim, inviável o exame do pleito da recorrente, sob pena de analisar matéria cuja competência está afeta à Excelsa Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal".

(AREsp Nº 861.757 - SP (2016/0034582-7), Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins)

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

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

Int.

São Paulo, 26 de julho de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002971-21.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.002971-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ARI BUENO
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ARI BUENO
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040156-93.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.040156-7/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZA PEDRINA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	GO025810 EDER ROBERTO PINHEIRO
No. ORIG.	:	00004858020118120009 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2.

O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000342-41.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000342-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GINALDO LOPES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP266501 CHRISTIANE NEGRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00003424120144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039865-59.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.039865-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ DONIZETI CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10003748020148260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

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

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

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

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

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência

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

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041481-69.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041481-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS POSTELLARO
ADVOGADO	:	SP215488 WILLIAN DELFINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	00088902620148260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *quaestio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041481-69.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041481-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
----------	---	--

ADVOGADO	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS POSTELLARO
ADVOGADO	:	SP215488 WILLIAN DELFINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	00088902620148260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010627-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010627-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RILDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00106279420154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010627-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010627-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RILDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00106279420154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

	2016.03.00.000582-9/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	: JOSE CORTELLO FILHO
ADVOGADO	: SP140770 MARILENE ROSA MIRANDA
No. ORIG.	: 00048675120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte ré, contra acórdão proferido por Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em ação rescisória cujo tema versava sobre a desaposentação.

Aduz o óbice da Súmula 343, do STF, a significar a impossibilidade de rescisão do aresto que lhe teria concedido o direito de renúncia à aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que, embora o STJ ainda não tenha se debruçado, em decisão colegiada, sob o cabimento de ação rescisória em feitos que concederam a desaposentação, a decisão recorrida, aparentemente, diverge de julgados monocráticos recentes, de alguns Ministros, que tem prestigiado a Súmula 343 do STF, senão vejamos:

"AÇÃO RESCISÓRIA Nº 6.302 - DF (2018/0192291-8)

RELATORA: MINISTRA REGINA HELENA COSTA AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL RÉU: VICENTE MATIAS DE SOUSA - ESPÓLIO REPR. POR: MARIA DAS MERCES ALVES DE SOUSA - SUCESSÃO DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória, com pedido de tutela provisória de urgência, proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no art. 966, V, do Código de Processo Civil de 2015, objetivando desconstituir o acórdão de fls. 30/36e, proferido no REsp n. 1.693.469/SP, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA, OBTIDA NA VIA JUDICIAL, PARA OBTENÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, MAIS VANTAJOSO, CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente no curso da ação judicial e a desnecessidade de devolução dos valores recebidos na via judicial, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, quando o direito foi reconhecido judicialmente, e a data em que se inicia o segundo benefício de aposentadoria por invalidez, mais vantajoso, concedido na via administrativa. Precedentes do STJ.

2. Merece reforma, portanto, o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, por destoar do entendimento do STJ.

3. Recurso Especial provido.

Sustenta, em síntese, o INSS:

(i) não se aplica ao caso a Súmula n. 343/STF, porquanto a tese referente à possibilidade de renúncia à aposentadoria visando obter outra de renda mensal mais vantajosa somente chegou ao Supremo Tribunal Federal no RE/RG 661.256/SC, julgado em 27/10/2016, de forma que não havia jurisprudência formada na Corte Constitucional sobre o tema para que pudesse haver uma alteração em sua própria jurisprudência (fls. 12/13e); (ii) 'há defeito de fundamentação no acórdão rescindente, pois, muito embora afirme que 'se figura legítima a manutenção do benefício concedido administrativamente sem que seja necessário abdicar da execução de parcelas atrasadas do benefício postulado em juízo', cita como argumento de persuasão julgados anteriores ao julgamento do RE/RG 661.256 que partiam da lógica vigente à época do SUPERADO REsp Repetitivo 1.334.488/SC. Desse modo, a decisão rescindenda viola manifestamente a norma jurídica contida no art.489, § 1º, VI porque não se pronunciou sobre um precedente vinculante, nos termos do arts. 927, III e 928. É necessário esclarecer que o INSS não se insurge contra a afirmação de que o segurado tem o direito de optar pela manutenção do benefício mais vantajoso. O que o ente público não pode se conformar é com a parte da decisão rescindenda que permite receber os atrasados do benefício judicial (proporcional) até a véspera da concessão do benefício administrativo (integral). A questão se trata da mesma tese da desaposentação clássica, rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal em 26/10/2016 quando entendeu que o procedimento pretendido pelos autores destas ações NÃO existe em nosso ordenamento jurídico - RERG n. 661.256, na medida em que desrespeita o art. 18, §2º da Lei n.8.213/1991, considerada CONSTITUCIONAL" (fls. 14/15e); (iii) "se o de cujus esteve

aposentado por tempo de contribuição desde 07/10/1996, recebendo desde então (os atrasados judiciais) e o Acórdão rescindendo permite que ele possa se aposentar novamente em 16.03.2001 (por idade) e sem necessidade de devolução dos valores, é a tese da desaposentação por via transversa, ou seja, ao invés da 1ª aposentadoria ser administrativa e a 2ª pretendida, judicial, inverte-se a ordem: conquista-se a 1ª, por via judicial e a 2ª, com valor superior, na via administrativa. Ele necessariamente renuncia à aposentadoria concedida judicialmente para gozar de novo benefício concedido posteriormente diante de novo requerimento administrativo" (fl. 14e); (iv) "a justificativa do v. acórdão que deu provimento ao recurso especial para permitir a mescla de vantagens de benefícios distintos estava de acordo com o entendimento anterior ao julgamento do C. Supremo Tribunal Federal nos RE/RG n. 661.256. No entanto, encontra-se em desacordo com o preceituado nos artigos 18, § 2º e 124, II, da Lei 8.213/91 e 181-B do Decreto 3.048/99, contrariando, ainda, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE/RG n. 661.256" (fls. 14/15e); (v) "após o julgamento pelo C. Supremo Tribunal Federal do RE/RG 661.256, não mais é possível fazer a afirmação de que o direito previdenciário é direito patrimonial disponível sem se descolar do entendimento SUPERADO do antigo REsp n. 1.334.488/SC, do STJ, porque a lógica do raciocínio necessariamente se alterou. Assim, toda a jurisprudência do C. STJ que admitia a execução de atrasados judiciais, permitindo a manutenção da renda mensal administrativa, partia da premissa superada de renúncia, não obstante a discussão original nunca ter focado mesmo em renúncia simples, mas sim em forçar o RGPS a conceder uma vantagem previdenciária não prevista em LEI" (fls. 17/18e); e (vi) "quando do trânsito em julgado do acórdão rescindendo já prevalecia o entendimento firmado no RE-RG 661.256/SC. Portanto, o MENOS (direito à opção pelo melhor benefício e à execução dos valores 'devidos' entre as DIBs) também sucumbiu, sendo inviável a execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa" (fl. 24e). Após apontar os elementos que, em sua ótica, evidenciam a probabilidade do direito, requer a concessão de tutela provisória, alegando que o risco ao resultado útil do processo é o curso do cumprimento da sentença, na qual o Réu requer o pagamento de R\$ 316.737,18 para 10/2015, sem a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria por idade, benefício distinto e deferido supervenientemente em sede administrativa, ante a possibilidade de ocorrer tal pagamento no curso da ação rescisória.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 105, I, e, da Constituição da República, o Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar ações rescisórias de seus próprios julgados, os quais devem ser definitivos e terem apreciado o mérito da demanda, o que ocorreu na espécie.

No caso, o processo de conhecimento transitou em julgado em 02.02.2018 (fl. 249e), enquanto a presente rescisória foi protocolizada em 01.08.2018 (fl. 3e), sendo, portanto, tempestiva.

No que se refere à alegada violação literal a dispositivo de lei, a orientação desta Corte é no sentido de que tal ofensa deve ser "direta, evidente, que ressaí da análise do aresto rescindendo" e "se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se um mero 'recurso' com prazo de 'interposição' de dois anos. Eis as ementas dos julgados:

AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 53 DO ADCT E NA LEI 8.059/90 BEM COMO NAS LEIS 3.765/60 E 4.242/63 PARA DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE NÃO TRATA DO DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS NOS CINCO ANOS QUE ANTECEDERAM A PROPOSITURA DA AÇÃO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA.

1. Na pensão especial de ex-combatente regida pelas Leis 3.765/60 e 4.242/63, se houve requerimento administrativo, a pensão é devida desde os cinco anos que antecederam esse pedido. Porém, se não houve requerimento administrativo, são devidas parcelas desde os cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação. Precedentes.

2. No caso de a pensão de ex-combatente ser deferida com base no art. 53 do ADCT e na Lei 8.059/90, inexistindo requerimento administrativo, o termo inicial para o pagamento das parcelas é a citação, não sendo devidos valores retroativos. Precedentes.

3. Para se concluir pela literal violação de lei na espécie, em que houve a utilização de critérios tanto do art. 53 do ADCT e da Lei 8.059/90, como das Leis 3.765/60 e 4.242/63 para o deferimento do benefício, seria necessário que o acórdão indicasse especificamente qual lei regia a pensão conferida às autoras. Sem esse correto enquadramento, não é possível verificar se o dispositivo apontado como literalmente violado (art. 28 da Lei 3.765/60) seria de fato aplicável à hipótese.

4. A violação a literal disposição de lei que autoriza o ajuizamento de ação rescisória é aquela direta, evidente, que ressaí da análise do aresto rescindendo.

5. Ação rescisória improcedente. (AR 4.516/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 02/10/2013, destaque meu).

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. COISA JULGADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 343 DO STF. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O respeito à coisa julgada não pode ficar condicionado a futuro e incerto julgamento do STF sobre a matéria, não tendo o ulterior pronunciamento daquela Corte, ao exercer o controle difuso na estreita via do recurso extraordinário, o condão de possibilitar a desconstituição dos julgados, proferidos pelos tribunais de apelação à luz da jurisprudência prevalecente antes do julgamento proferido pelo STF.

II - Como qualquer norma jurídica, as regras insertas na Constituição Federal não estão isentas de interpretação divergente, seja por parte da doutrina, seja por parte dos tribunais. Quando isso ocorre, a tese rejeitada pelo STF, ao exercer o controle difuso em recurso extraordinário, não pode ser tida como absurda a ponto de abrir a angusta via da ação rescisória aos insatisfeitos. Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo "decisum" rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se um mero "recurso" com prazo de "interposição" de dois anos. III - Recurso especial não conhecido, prestigiando-se os acórdãos proferidos no tribunal regional federal. (REsp 168.836/CE, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/1998, DJ 01/02/1999, p. 156, destaque meu). Ademais, o Supremo Tribunal Federal, em precedente julgado sob o rito da repercussão geral, reconheceu a validade do enunciado da Súmula n. 343 daquela Corte, no sentido de não ser cabível ação rescisória por violação de literal dispositivo de lei quando a matéria era controvertida nos Tribunais à época do julgamento, excepcionados apenas os casos submetidos a controle concentrado de constitucionalidade, como se extrai do julgado assim resumido: **AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões ação rescisória e uniformização da jurisprudência. AÇÃO RESCISÓRIA VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbo n.º 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda.** (RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014)

Observe que, no caso, a jurisprudência desta Corte acerca da matéria sequer era controvertida, tendo a decisão rescindenda adotado o entendimento consolidado no REsp 1.334.488/SC, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido da possibilidade de desaposeição, com o cômputo de tempo de serviço laborado após a concessão do primeiro benefício e sem a necessidade de devolução dos valores recebidos, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposeição, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposeição, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013). Com efeito, a mera interpretação de lei conferida à época do julgamento, mesmo que posteriormente modificada jurisprudencialmente, mas juridicamente aceitável, não caracteriza violação a literal dispositivo de lei, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil de 1973, reproduzido no art. 966, V, do Código de Processo Civil de 2015 ("violar manifestamente norma jurídica").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. AÇÃO RESCISÓRIA. MODIFICAÇÃO DE DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ART. 485, V, DO CPC/1973. MUDANÇA NA JURISPRUDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULAS 343/STF E 83/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem foi expresso ao consignar que a mudança de jurisprudência que o autor pretende ver aplicada ocorreu em momento posterior ao trânsito em julgado do acórdão rescindendo, além de que "a alteração de entendimento jurisprudencial não autoriza a modificação de decisão transitada em julgado" (fl. 255, e-STJ).
2. O STF, em repercussão geral, no julgamento do RE 590.809/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, reiterou a inviabilidade de propositura de Ação Rescisória para fins de adequação do entendimento acobertado pelo manto da coisa julgada a posterior alteração jurisprudencial, o que reforça a atualidade e o vigor dos preceitos da Súmula 343 daquela Corte Suprema - "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".
3. Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ, no sentido de que a mera interpretação de lei conferida à época do julgamento, mesmo que posteriormente modificada jurisprudencialmente, mas juridicamente aceitável, não caracteriza violação a literal dispositivo de lei, nos termos do art. 485, V, do CPC/1973. Súmula 83/STJ.

4. Desse modo, como o acórdão rescindendo apenas adotou uma das interpretações possíveis para normas que à época eram objeto de controvérsia interpretativa nos tribunais, incide, por analogia, o entendimento consolidado na Súmula 343 do STF.

5. Recurso Especial não provido. (REsp 1577896/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

Conquanto o Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE ns. 661.256/SC e 827.833/SC, submetidos ao rito da repercussão geral, tenha afastado a possibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação, tal circunstância não autoriza o ajuizamento da ação rescisória.

Espelham tal entendimento os arestos cujas ementas transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V, DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. VALOR INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TETO. LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. Não ocorre julgamento extra petita quando o acórdão rescindendo se atem às razões do recurso especial, e a conclusão do julgado é decorrência lógica da fundamentação adotada.

2. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidada no julgamento do REsp n. 1.112.574/MG - recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/STJ) -, o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário está restrito ao limite máximo do salário de contribuição.

3. A interpretação de dispositivo em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte não autoriza a ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil.

4. Ação rescisória improcedente. (AR 1.400/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 17/05/2013, destaque meu).

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V, CPC. ALEGAÇÃO DE QUE O ACÓRDÃO SE FUNDAMENTOU EM DISPOSITIVO LEGAL JÁ REVOGADO. ACÓRDÃO RESCINDENDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. IMPROCEDÊNCIA.

A interpretação de dispositivo legal que encontra ressonância na jurisprudência já pacificada não autoriza a rescisória fundada no art. 485, V, do CPC.

Ação rescisória improcedente. (AR 3.372/CE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 30/06/2008).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DISPOSITIVO DE LEI. VIOLAÇÃO. ACÓRDÃO RESCINDENDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Não se mostra cabível ação rescisória fundamentada no art. 485, V, do Código de Processo Civil se, no acórdão rescindendo, a controvérsia foi decidida com base em entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não-provido. (AgRg na AR 2.790/BA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 134).

Na mesma linha: AR 5.401/DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 19/03/2018; AR 5.413/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2018; AR 5.607/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 18/05/2018. Isto posto, com fundamento no art. 34, XVIII, a, do RISTJ, e nos arts. 485, I, c/c com 330, III, do Código de Processo Civil de 2015, DECLARO EXTINTO o processo sem resolução de mérito, restando PREJUDICADO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA.

Publique-se e intime-se. Brasília (DF), 10 de agosto de 2018. MINISTRA REGINA HELENA COSTA Relatora" (AR nº 6.302-DF, Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 14/08/2018)

No mesmo sentido, AR 5.401/DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 19/03/2018; AR 5.413/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2018; AR 5.607/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 18/05/2018.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2017.03.99.026748-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REGINALDO FRANCISCO DE BARROS
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012167120168260663 1 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim dispôs:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - PERÍCIA TÉCNICA - DESNECESSIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS - RÚIDO - NÍVEIS INFERIORES AO LIMITE LEGAL.

I. É ônus do autor a apresentação dos documentos probatórios de seu direito, não se configurando o alegado cerceamento de defesa.

II. Foi juntado o PPP firmado por Sorocaba Refrescos S/A, emitido em 10.08.2015, indicando os profissionais responsáveis pelos registros ambientais, Engenheiros de Segurança do Trabalho, que asseguram a veracidade das informações, não havendo razão para desprezá-las.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

IV. A atividade de "ajudante de caminhão" consta da legislação especial e sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995.

V. Inviável o reconhecimento das condições especiais de 02.07.1995 a 23.02.2015, pois os níveis de ruído ficavam abaixo dos limites legais.

VI. Preliminar rejeitada. Apelação do autor parcialmente provida.

Bem como o dos Embargos de Declaração:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. ERRO MATERIAL.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. O fato de o documento não comprovar a exposição a agente agressivo, como gostaria o autor, não o invalida, posto que corretamente preenchido.

III. Laudos técnicos confeccionados para terceiros estranhos ao processo, que laboravam em empresas diversas, não podem ser admitidos para comprovar a exposição a outros agentes agressivos não indicados no PPP.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

Inicialmente, não se vislumbra violação aos artigos 485, IV, e 486 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido analisou o conjunto probatório constante dos autos bem como, ao contrário do alegado, julgou efetivamente a questão colocada em discussão nesta ação.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027583-18.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027583-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TEREZINHA MARIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005834020168260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033858-80.2017.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 211/2925

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARBOSA SESTARI
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	15.00.00145-0 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em ação ajuizada objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola o disposto nos arts. 1º, III; 3º; 5º; 6º; 23, II; 203, II e V e Art. 227, e outros da Constituição Federal.

D e c i d o.

Atendidos os requisitos extrínsecos à admissão do recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Verifico, de pronto, que o aresto recorrido, por unanimidade de votos, deu provimento ao apelo da autarquia, ante a comprovação nos autos de que o recorrente recebeu remuneração da empresa, em período em que já se encontrava recluso, em acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela autora, que dependia economicamente do marido recluso.

- A autora comprovou ser esposa do recluso por meio da apresentação da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

- O marido possuía a qualidade de segurado, por ocasião da prisão (03.04.2014), vez que efetuou recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, dono de microempresa, contemporâneo ao encarceramento.

- O extrato do sistema Dataprev (fls.46) aponta o recebimento de remuneração da empresa, da qual o recluso é proprietário, no mês do encarceramento (03.04.2014), até o mês de 08/2015, tanto que recolheu contribuições neste período.

- Tal situação obsta, por si só, o deferimento do auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80, caput, da Lei nº 8.213/91 e artigo 116, caput, do Decreto nº 3.048/99, vez que o benefício visa substituir a remuneração do segurado de baixa renda, o que não se justifica na hipótese em que recebeu remuneração, no caso pró-labore, em período em que já se encontrava recluso.

- Não há notícia nos autos de que a empresa, da qual o marido da autora é proprietário, tenha sido encerrada, restando afastada, portanto, a presunção de ausência de remuneração.

- Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

- Apelo da Autarquia provido. Cassada a tutela."

A questão versada nas razões recursais não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, por constituir-se em matéria de fato e não de direito, o que não se coaduna com a via estreita da súplica excepcional, porque nela não há campo para revisar entendimento de segundo grau de jurisdição assentado em prova. A função do recurso especial é, apenas, a de unificar a aplicação do direito federal.

Nesse sentido, merece destaque a torrencial jurisprudência emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O auxílio-reclusão é um benefício devido aos dependentes de trabalhadores que contribuem para a previdência social. Ele é pago enquanto o segurado estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto e não receba remuneração da empresa para a qual trabalha. É um benefício que encontra alicerce no princípio da proteção à família.

2. O benefício de auxílio-reclusão será devido apenas aos segurados de baixa renda, levando-se em conta a renda do segurado preso, no momento da reclusão, e não a renda dos seus dependentes, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/1991, combinado com a EC 20/1998.

3. Ao dirimir a controvérsia, o Tribunal de origem consignou: "Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela de 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 468,47, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98). A última remuneração integral antes do encarceramento, constante do Sistema CNIS/Dataprev, foi de R\$ R\$ 844,19 (agosto de 2000). A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido." 4. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal a quo encontra óbice no disposto na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1475363/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem consignou que não ficou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao filho preso, não fazendo jus à percepção do benefício pleiteado (fl. 178, e-STJ).
2. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 823.912/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 19/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL AFASTADA.

1. A Corte de Origem decidiu que a parte autora não faz jus à concessão do benefício almejado.
2. Promover juízo diverso daquele emanado pela instância inferior, a fim de acolher a tese trazida pela parte agravante, demanda reincursão no contexto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.
3. Não há falar em divergência jurisprudencial. O último salário de contribuição foi levado em consideração quando da análise do pleito, sendo tal valor maior que a média dos salários de contribuição entre janeiro e agosto de 2005, o que dá ensejo à negativa da concessão do benefício, por estar acima do teto estabelecido pela Instrução Normativa INSS/PRES 45 de 6.8.10.
4. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça adentrar no mérito a fim de verificar a correção do valor apurado pela instância inferior, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.
5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 644.201/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/11/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA DO PRESO NO MOMENTO DO RECOLHIMENTO À PRISÃO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A concessão do benefício de auxílio-reclusão, de que trata o art. 80, da Lei n. 8.213/1991, deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento ensejador do benefício, ou seja, a data da prisão. Precedentes.
2. Na presente hipótese, o Tribunal a quo, com base nos fatos e provas dos autos, não reconheceu o direito da parte autora à concessão do benefício auxílio-reclusão, uma vez que o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não foi comprovado. Nesse contexto, a revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem encontra óbice no disposto na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 652.066/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 13/05/2015)

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

De igual sorte, a pretensão recursal não merece prossecução, vez que a parte recorrente fundamenta suas razões de recurso em matéria eminentemente constitucional, elegendo-a como pressuposto lógico à declaração do Colegiado Julgador, de que o direito perseguido pela parte autora, ora recorrente, não merece ser reconhecido, porque não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio-reclusão.

Desse modo, não se destinando o apelo especial a dirimir questões de índole constitucional, atribuídas, em sede de recurso excepcional, apenas ao Excelso Supremo Tribunal Federal, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do reclamo.

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036223-10.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036223-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DO CARMO FELISBINO
ADVOGADO	:	SP267984 AGENOR IVAN MARQUES MAGRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005019320168260383 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005094-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005094-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSELI VIEIRA ANTUNES
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011347420178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59167/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009706-96.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.009706-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Presidente Prudente SP
ADVOGADO	:	SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	ERICKSON HENRIQUE ZINESI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167341A JOSÉ RAYMUNDO DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00097069620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

À luz da certidão de fls. 232, determino a intimação da parte autora, ora recorrente, para a juntada das razões do recurso especial interposto a fls. 212/217.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7059/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004851-83.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.004851-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADELSON REGIS COSTA e outros(as)
	:	VANDERLEY FERNANDES
	:	VALTER ZUCATELLI
	:	HELENO PEDRO DA SILVA
	:	JANDIRA DESSUNTTI
ADVOGADO	:	SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconsideração da parte segurada em face da decisão que determinou o sobrestamento do feito, considerando o recurso extraordinário do INSS, até decisão definitiva do RE 579.431/RS.

Decido.

A despeito das razões invocadas pela parte segurada, com razão referido pedido considerando o recente trânsito em julgado do RE nº 579.431/RS, em 16/08/2018.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 579.431/RS, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 96 de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/2018, recebeu a seguinte ementa:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (Grifei).

Outrossim, destaco que a Suprema Corte tem entendimento quanto à desnecessidade de se aguardar o trânsito em julgado para aplicação do entendimento do acórdão paradigma. Nesse sentido, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil.

II - A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes.

III - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (RE 1007733 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 30-10-2017 PUBLIC 31-10-2017)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil.

II - A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes.

III - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (RE 1007733 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 30-10-2017 PUBLIC 31-10-2017)

No exame do caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge das orientações jurisprudenciais da superior instância.

Ante o exposto, acolho o pedido de reconsideração da parte segurada, para com fulcro no artigo 1030, inciso I, letra b do Código de Processo Civil/2015, **negar seguimento** ao recurso extraordinário do INSS, na forma da fundamentação adotada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-25.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.001335-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DECIO LONGHI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP031802B MAURO MARCHIONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013352520154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interno manejado pela parte autora em face de decisão desta Vice-Presidência que não admitiu o recurso especial. **DECIDO.**

O recurso contra a decisão de não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos

Tribunais Superiores, consoante disciplina expressa do art. 1.042 do Código de Processo Civil.

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam o cabimento do agravo interno, o qual tem aplicação, ainda, às decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

Aqui, todavia, não se cuida de decisão a negar trânsito a recurso excepcional por estar a tese recursal em confronto com entendimento consolidado em recurso representativo de controvérsia, tampouco a impugnar decisão de sobrestamento, o que afasta, por conseguinte o cabimento do agravo interno na espécie.

Assim sendo, deflui ter a parte autora veiculada sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo de interno ou regimental em hipóteses como a dos autos.

Tem-se, dessarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência do C. STJ, "a aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie" (AgRg nos EREsp 1.357.016/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 2/8/2013).

Nesse mesmo sentido, destacam-se as recentes decisões do C. STJ, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CPC/2015. RECURSO CABÍVEL. ART. 1.042. ART. 1.030, I, § 2º, "B". VEDAÇÃO EXPRESSA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL EM FACE DE DECISÃO QUE INADMITE RESP FUNDAMENTADA EM REPETITIVO. NÃO CABE O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "A interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outra de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe de 26/08/2016).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 07/02/2017)

AGRAVO INTERNO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. A decisão que não admite o recurso extraordinário por ausência de demonstração de repercussão geral é impugnável por meio de agravo em recurso extraordinário.

2. A interposição de agravo interno é considerada erro grosseiro, insuscetível de aplicação da fungibilidade recursal, por não mais subsistir dúvida quanto ao único recurso adequado (art. 1.042 do CPC).

Agravo interno não conhecido.

(AgInt no RE nos EDcl no AREsp 639.161/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016)

Ante o exposto, não conheço do agravo interno.

Oportunamente, certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-25.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.001335-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DECIO LONGHI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP031802B MAURO MARCHIONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013352520154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interno manejado pela parte autora em face de decisão desta Vice-Presidência que não admitiu o recurso extraordinário.

DECIDO.

O recurso contra a decisão de não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, consoante disciplina expressa do art. 1.042 do Código de Processo Civil.

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam o cabimento do agravo interno, o qual tem aplicação, ainda, às decisões de suspensão ou sobrestamento

(art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

Aqui, todavia, não se cuida de decisão a negar trânsito a recurso excepcional por estar a tese recursal em confronto com entendimento consolidado em recurso representativo de controvérsia, tampouco a impugnar decisão de sobrestamento, o que afasta, por conseguinte o cabimento do agravo interno na espécie.

Assim sendo, deflui ter a parte autora veiculado sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo de interno ou regimental em hipóteses como a dos autos.

Tem-se, dessarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência do C. STJ, "a aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie" (AgRg nos EREsp 1.357.016/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 2/8/2013).

Nesse mesmo sentido, destacam-se as recentes decisões do C. STJ, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CPC/2015. RECURSO CABÍVEL. ART. 1.042. ART. 1.030, I, § 2º, "B". VEDAÇÃO EXPRESSA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL EM FACE DE DECISÃO QUE INADMITE RESP FUNDAMENTADA EM REPETITIVO. NÃO CABE O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "A interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outra de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe de 26/08/2016).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 07/02/2017)

AGRAVO INTERNO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. A decisão que não admite o recurso extraordinário por ausência de demonstração de repercussão geral é impugnável por meio de agravo em recurso extraordinário.

2. A interposição de agravo interno é considerada erro grosseiro, insuscetível de aplicação da fungibilidade recursal, por não mais subsistir dúvida quanto ao único recurso adequado (art. 1.042 do CPC).

Agravo interno não conhecido.

(AgInt no RE nos EDcl no AREsp 639.161/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016)

Ante o exposto, não conheço do agravo interno.

Oportunamente, certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

ACÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000582-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000582-9/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOSE CORTELLO FILHO
ADVOGADO	:	SP140770 MARILENE ROSA MIRANDA
No. ORIG.	:	00048675120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso especial interposto
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 220/2925

pele INSS, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000582-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000582-9/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOSE CORTELLO FILHO
ADVOGADO	:	SP140770 MARILENE ROSA MIRANDA
No. ORIG.	:	00048675120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso extraordinário interposto pelo INSS, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7058/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

CAUTELAR INOMINADA Nº 0015745-64.2001.4.03.0000/SP

	2001.03.00.015745-6/SP
--	------------------------

REQUERENTE	:	MULTIPLIC LTDA
ADVOGADO	:	ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REQUERIDO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	85.00.52717-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar ajuizada com fulcro no artigo 798, parágrafo único do CPC, em que a requerente pretende seja atribuído efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do processo nº 95.0052714-0 (em apenso), onde pretende ver

reconhecido o seu direito líquido e certo de não ser compelida ao recolhimento da contribuição devida ao INCRA. O processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, condenando a requerente no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

O **recurso especial** interposto pela parte requerente foi admitido e, no Superior Tribunal de Justiça, **recebeu o provimento** para que fossem julgados novamente os embargos de declaração.

Após o novo julgamento dos embargos de declaração, tornaram os autos conclusos à Vice-Presidência.

Ante o exposto, certifique-se o trânsito em julgado nestes autos.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59169/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011391-17.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011391-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ NERINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP317311 ELIAS FERREIRA TAVARES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00113911720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria especial.

DE C I D O.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante de eventual sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício previdenciário de aposentadoria especial, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

Após, retornem os autos para o juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017466-98.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.017466-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO	:	SP111960 AUREANE RODRIGUES DA SILVA PINESE e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
No. ORIG.	:	00174669820124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão de folhas 1639, intime-se a parte autora a fim de que sane a irregularidade nela apontada. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021112-95.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.021112-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE BALBINO
ADVOGADO	:	SP098501 RAUL GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00211129520124036301 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço integral.

DE C I D O.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Neste caso concreto não me convenço de que todos os requisitos estão presentes, não assistindo, portanto, razão à requerente em seu

pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal, embora tenha assentado a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço integral, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício, indeferiu expressamente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/1679322050 - DIB 23/04/14).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006016-63.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.006016-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	BANCO SISTEMA S/A
ADVOGADO	:	SP234190 ANTONIO RODRIGO SANT ANA e outro(a)
APELADO(A)	:	REINALDO MARTINS DE LIMA e outro(a)
	:	MARCIA BRAZ
ADVOGADO	:	SP238627 ELIAS FERNANDES e outro(a)

DESPACHO

Fls. 397: No prazo de 10 (dez) dias, comprove o recorrente Reinaldo Martins de Lima a necessidade da gratuidade da justiça mediante juntada de documentos hábeis, como a declaração dos dois últimos impostos de renda.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001203-42.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.001203-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	RAFAEL DE SOUZA e outro(a)

	:	OLINDA CORREIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012034220134036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Certidão de fls. 1.175: No prazo de 10 (dez) dias, regularize a Caixa Seguradora S/A a sua representação processual, trazendo aos autos instrumento de procuração/substabelecimento, se por cópia, autenticada ou cuja autenticidade tenha sido declarada pelo advogado constituído, em relação aos advogados Dr. Bruno Fonseca de Oliveira, OAB/SP 396.665 e Dr. André Tavares, OAB/SP nº 344.647, signatários do Recurso Especial por ela interposto.

Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003157-32.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.003157-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OSEIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP123098 WALDIRENE LEITE MATTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00031573220154036144 2 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Folhas 241: Intime-se o autor. Após, conclusos.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-51.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.004570-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DANILO MARTINS
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045705120114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria especial.

DECIDO.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito. Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante de eventual sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício previdenciário de aposentadoria especial, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000290-23.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000290-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GUSTAVO AUGUSTO MELCHIORI
ADVOGADO	:	SP253174 ALEX APARECIDO BRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002902320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

DECIDO.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o

momento do trânsito em julgado - sobretudo diante de eventual sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência.

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013899-72.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013899-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	IVANILDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IVANILDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00138997220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 318/319: Não obstante a informação de folhas 293, no sentido de que a determinação de implantação do benefício foi cumprida, oficie-se o INSS a fim de que informe definitivamente, se o benefício foi realmente implantado. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035610-63.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.035610-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SEBASTIAO PEREIRA MELO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO PEREIRA MELO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01032132620098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 259 e reiterada às folhas 312/312-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000878-10.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.000878-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA ROSA GUAREL
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00008781020134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 241/242: considerando que os recursos excepcionais interpostos pela autarquia não são dotados de efeito suspensivo, intime-se o INSS para que cumpra efetivamente os acórdãos proferidos.

Expeça-se ofício, bem como correio eletrônico, para cumprimento das decisões proferidas nestes autos.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59161/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018353-48.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.018353-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PATRICIA EUGENIO FEITOSA SILVA
ADVOGADO	:	SP214841 LUCIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00183534820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Patricia Eugenio Feitosa Silva, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que

decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018353-48.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.018353-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PATRICIA EUGENIO FEITOSA SILVA
ADVOGADO	:	SP214841 LUCIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00183534820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Patricia Eugenio Feitosa Silva, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex

vi do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007873-96.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007873-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIO VICENTE SOARES
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078739620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Claudio Vicente Soares, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que

*lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007873-96.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007873-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIO VICENTE SOARES
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078739620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Claudio Vicente Soares, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 232/2925

959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007882-58.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007882-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELSON SERGIO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078825820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Elson Sérgio Pereira, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA

*REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007882-58.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007882-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELSON SERGIO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078825820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Elson Sérgio Pereira, com fulcro no art. 102, III, "a", " Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007948-38.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007948-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BEATRIZ BARBALHO MARQUES
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079483820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Beatriz Barbalho Marques, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731.

ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007948-38.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007948-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BEATRIZ BARBALHO MARQUES
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079483820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Beatriz Barbalho Marques, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009753-26.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.009753-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAIO RAMOS RESENDE
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00097532620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Caio Ramos Resende, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009753-26.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.009753-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAIO RAMOS RESENDE
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00097532620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Caio Ramos Resende, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 238/2925

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005033-92.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.005033-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SERGIO DOS SANTOS e outros(as)
	:	PAULO APARECIDO PAES
	:	DEJAIR VALENCIO
	:	IRACI MENEZES DOS SANTOS
	:	ADRIANA BATISTA DA CUNHA RUBIRA
ADVOGADO	:	SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG.	:	00050339220134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Sérgio dos Santos e Outros, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-62.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.005035-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CLAUDIO LAGOEIRO e outros(as)
	:	PAULO APARECIDO DE OLIVEIRA
	:	JOAO CARLOS DE SOUZA
	:	MARIA LUCIA DOS SANTOS
	:	ANGELA CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00050356220134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por José Claudio Lagoeiro e Outros, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou

a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002640-85.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.002640-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSUE CARLOS MARRA SEPE
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00026408520134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Josué Carlos Marra Seppe, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que

não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002640-85.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.002640-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSUE CARLOS MARRA SEPE
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00026408520134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Josué Carlos Marra Seppe, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003690-31.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003690-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DAVID ALVES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP127863 ELISETE DOS SANTOS SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00036903120134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por David Alves Cardoso, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índice que recomponha o poder aquisitivo da moeda, que não o TR, alegando a inconstitucionalidade parcial superveniente do art. 13, Lei nº 8.036/90 c.c artigos 1º e 17, Lei nº 8.177/91, desde 1/6/99.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 245/2925

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003690-31.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003690-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DAVID ALVES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP127863 ELISETE DOS SANTOS SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00036903120134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por David Alves Cardoso, com fulcro no art. 102, III, "a", "c" e "d", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índice que recomponha o poder aquisitivo da moeda, que não o TR, alegando a inconstitucionalidade parcial superveniente do art. 13, Lei nº 8.036/90 c.c artigos 1º e 17, Lei nº 8.177/91, desde 1/6/99.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001507-78.2013.4.03.6124/SP

APELANTE	:	RODRIGO DIAS MACHADO
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00015077820134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Rodrigo Dias Machado com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001512-03.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.001512-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEBER EVANIO PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00015120320134036124 1 Vr.JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Cléber Evanio Pinheiro com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507).

Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001514-70.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.001514-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00015147020134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por José Aparecido Barbosa com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001587-42.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.001587-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VANER LINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00015874220134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 250/2925

Trata-se de recurso especial interposto por Vaner Lino da Silva com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003779-36.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003779-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO BISPO DE JESUS e outros(as)
	:	ROWILSON BATISTA DA SILVA
	:	RENATO APARECIDO DE FREITAS
	:	CLEBER RANGEL DE JESUS
	:	ROBERTO VIESTEL
	:	SINELSO DE OLIVEIRA SILVERIO
ADVOGADO	:	SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00037793620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Geraldo Bispo de Jesus e Outros com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria

a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003781-06.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003781-7/SP
--	------------------------

APELANTE	: LUIZ AMANCIO SEBASTIAO e outros(as)
	: LAERCIO MORGADO
	: LUIS ANTONIO CARVALHO
	: LOURIVAL DERCI VASCONCELLOS
	: ADIR CABRAL
	: VALTER BATISTA BORTOLOZZO
	: MARCELO BATISTA DA SILVA
	: NILTON MOREIRA DE MATOS
	: DURVAL ALVES HERCULANO
	: VICENTE PIO DE PAULA
ADVOGADO	: SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	: 00037810620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Luiz Amancio Sebastião e Outros com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 254/2925

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015747-42.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.015747-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLINICA SAO LUCAS S/C
ADVOGADO	:	SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00157474220134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **CLINICA SAO LUCAS S/C** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

No caso dos autos, a recorrente manejou apelação em face de sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito por inadequação da via eleita.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a decisão singular. Destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as provas dos autos para consignar que a sentença mostra-se irretocável porquanto após as alterações introduzidas pela Lei 11.232/05 o meio de defesa em fase de cumprimento de sentença é a impugnação nos termos dos artigos 475-J e 475-L do CPC/73. A interposição de embargos constitui erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade.

No mesmo sentido é o entendimento do E. STJ. Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECEBIMENTO COMO IMPUGNAÇÃO. ART. 475-J, § 1º, DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, com base no princípio *tempus regit actum*, **as inovações introduzidas pela Lei n. 11.232/2005 são aplicáveis aos atos processuais após a sua vigência.** (destaquei)

2. No caso dos autos, a ação de execução de sentença foi ajuizada antes da entrada em vigor da nova legislação, tendo somente os embargos sido protocolados posteriormente às referidas alterações, de modo que foi possível vislumbrar a ocorrência de dívida razoável, permitindo-se a aplicação do Princípio da fungibilidade para aceitar os embargos do devedor como impugnação ao cumprimento de sentença.

Precedente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1534542/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

De outra parte, eventual debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto implicará invariavelmente em revolvimento de matéria fática, cujo propósito recursal encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Constata-se, por fim, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência superior. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do STJ, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-22.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.002535-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	PEDRO ANDRE FILHO
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025352220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PEDRO ANDRE FILHO, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir

*índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)***
Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-22.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.002535-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	PEDRO ANDRE FILHO
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025352220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por PEDRO ANDRÉ FILHO, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002542-14.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.002542-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIS CARLOS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025421420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por LUIS CARLOS FERNANDES, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos

saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002542-14.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.002542-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIS CARLOS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025421420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por LUIS CARLOS FERNANDES, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu

órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como

índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003531-20.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.003531-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANDIDO MARIANO GOMES CINTRA FILHO
ADVOGADO	:	SP116159 ROSELI BIGLIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035312020144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Candido Marina Gomes Cintra Filho, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação ao art. 535, CPC/73.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC.

Não obstante, alega o recorrente tão somente violação ao art. 535, CPC e, desta forma, o recurso excepcional não pode ser admitido.

A ventilada nulidade por violação ao art. 535, CPC de 1973, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "*Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem*" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217)

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5%, ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003531-20.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.003531-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANDIDO MARIANO GOMES CINTRA FILHO
ADVOGADO	:	SP116159 ROSELI BIGLIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035312020144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Candido Mariano Gomes Cintra, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, CF.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000374-27.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.000374-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOEL FERAUCHE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP262340 CARLOS ROBERTO SALANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003742720144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JOEL FERAUCHE, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)***

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000374-27.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.000374-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOEL FERAUCHE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP262340 CARLOS ROBERTO SALANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003742720144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por JOEL FERAUCHE, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000526-54.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000526-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VERA LUCIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00005265420144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Vera Lucia Bueno da Silva, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação ao art. 93, IX, CF, bem como obrigatoriedade de atendimento ao objeto efeito de aplicação das correções das contas do FGTS.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Cumprе ressaltar que o recurso especial se presta a apreciar eventuais violações à lei federal e não dispositivos constitucionais.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam

ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial em relação à alegada violação ao art. 93, IX, Constituição Federal e **nego seguimento**, em relação às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000526-54.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000526-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VERA LUCIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00005265420144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Vera Lucia Bueno da Silva, com fulcro no art. 102, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação ao art. 93, IX, CF, bem como obrigatoriedade de atendimento ao objeto efeito de aplicação das correções das contas do FGTS. Pugna pelo reconhecimento da institucionalidade da TR, com aplicação do INPC ou IPCA, ou qualquer outro índice que reflita as correções das contas do FGTS.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

Conforme o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, firmado no AI nº 791292, o "art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas":

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

Nesses termos, o acórdão recorrido está de acordo com o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, por haver fundamentação suficiente, não sendo necessária a análise pormenorizada de todas as alegações.

Em relação aos demais argumentos, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001847-27.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001847-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REINALDO SANGALETI
ADVOGADO	:	SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018472720144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Reinaldo Sangaleti, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 267/2925

nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001847-27.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001847-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REINALDO SANGALETI
ADVOGADO	:	SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018472720144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Reinaldo Sangaleti, com fulcro no art. 102, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-56.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002246-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDER ASTOLFI e outros(as)
	:	SILVESTRE FRANCISCO SIMOES
	:	MARIA DE FATIMA SOUZA OLIVEIRA
	:	RICARDO DOS SANTOS
	:	MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00022465620144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Eder Astolfi e Outros, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-80.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000362-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO QUINTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP337970 ZILDA MARIA NOBRE CAVALCANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00003628020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Antonio Quinto da Silva, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001;

e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-80.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000362-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO QUINTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP337970 ZILDA MARIA NOBRE CAVALCANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00003628020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Antonio Quinto da Silva, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000011-68.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000011-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARINA SOARES CABRAL e outro(a)
	:	EDSON RICARDO CANDIDO
ADVOGADO	:	SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00000116820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Marina Soares Cabral e Outros com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou

a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000490-56.2016.4.03.6110

APELANTE: CONTROLFLEX AFTERMARKET MOTOPEÇAS LTDA, CONTROLFLEX INDUSTRIA DE CABOS DE COMANDO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001248-86.2017.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAMEX - COMERCIO ATACADISTA DE GAS CARBONICO LTDA, GAMA GASES ESPECIAIS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - RJ108708
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - RJ108708

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000192-94.2017.4.03.6121
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIMOLDES PLASTICOS INDUSTRIA LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ BARBOSA - PR27181

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001989-71.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DANI-CONDUTORES ELETRICOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: SYLVIO CESAR AFONSO - SP128337, GUSTAVO YANASE FUJIMOTO - SP305586

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000119-33.2018.4.03.6107
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CATUAY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CAFE LTDA
Advogados do(a) APELADO: MUNIR BOSSOE FLORES - SP2505070A, LUCAS FERNANDO DA SILVA - SP283074

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024788-75.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633
AGRAVADO: IRENE ALBINO MAIA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009993-30.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CASSIMIRO FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO MACEDO RODRIGUES - SP355068-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019338-54.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: J. R. KIDS INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA, JOSE RODRIGO ZUIN VENTURA, JULIANO BERGONCI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR - SP133442-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR - SP133442-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR - SP133442-A
AGRAVADO: CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000542-06.2017.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EQUILAM INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP, EQUILAM TRADING LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930

Advogados do(a) APELADO: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008779-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: FLAVIANO ADOLFO DE OLIVEIRA SANTOS

PACIENTE: ANGEL ANDRES DURAN PARRA

Advogado do(a) PACIENTE: FLAVIANO ADOLFO DE OLIVEIRA SANTOS - SP2671470A

IMPETRADO: 1ª VARA CRIMINAL FEDERAL DE SÃO PAULO/SP

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de ANGEL ANDRES DURAN PARRA, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Décima Primeira Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6000717).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59176/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011931-15.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.011931-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ENFOR ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA e outros(as)
	:	OMAR LOMBARDI JUNIOR
	:	HAMILTON FAGALI CASACA
	:	JOAQUIM ANTONIO PORTELLA FRANCO
ADVOGADO	:	SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00119311520084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Enfor Engenharia e Construção Ltda.** e **outro**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Discute-se nos autos a prescrição do direito de cobrança do crédito tributário, a possibilidade de responsabilização pessoal do sócio por dívidas tributárias da empresa, bem como a legitimidade dos valores insertos no título executivo extrajudicial - CDA.

Esta Colenda Corte Regional Federal afastou a alegação de prescrição do direito de cobrança pela in ocorrência do decurso de prazo superior a 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito tributário (ocorrida com a notificação da executada do auto de infração) e a citação da empresa, retroagindo o marco interruptivo da prescrição à data do ajuizamento da execução fiscal.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional de acordo com o artigo 174 do CTN, combinado com o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ, encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou as matérias com diversos enfoques, em julgamentos submetidos à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973.

No julgamento do **REsp nº 1.120.295/SP**, o C. STJ consolidou o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente. Confira-se, no particular:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O *Codex Processual*, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna preventivo o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No julgamento do REsp 999.901/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, a Eg. Corte Superior de Justiça fez constar, também, a citação por edital como evento interruptivo da prescrição, conforme se nota, no particular: "a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional".

Outrossim, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.102.431/RJ**, o C. STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...)

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

(Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula

07/STJ

(...)" . g.m.

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.040, inciso I, do CPC/2015).

A modificação do julgamento, como pretende o recorrente, visando a verificação da data da constituição do crédito tributário para os fins em discussão, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E DA OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AFERIÇÃO DA DATA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. A alegação de omissão do acórdão recorrido quanto à ocorrência de prescrição dos débitos da CDA nº 80206091756-00 e, conseqüente condenação da Fazenda em honorários advocatícios, trata de inovação em sede de recurso especial, eis que ele não consta do bojo dos embargos declaratórios de fls. 195-201. Assim, por se tratar de inovação, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a ausência de prequestionamento da questão e a ocorrência da preclusão consumativa.

2. Em relação à questão da decadência dos créditos constantes da CDA nº 80608019889-90, o acórdão recorrido se manifestou de forma cristalina no sentido de que o contribuinte teria sido notificado do auto de infração em 16.05.2005. Confira-se: "In casu, os fatos geradores da cobrança de CPMF ocorreram no período de fevereiro/2001 a dezembro de 2003, sendo o dies a quo da contagem do prazo decadencial 01.01.2002 (fatos geradores ocorridos em 2001), 01.01.2003 (fatos geradores ocorridos em 2002) e 01.01.2004 (fatos geradores ocorridos em 2003). A constituição do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração em 16.05.2005, momento em que se deu a regular notificação ao contribuinte (fls. 264/268 dos autos em apenso)." Uma vez afirmada a notificação no prazo pelo acórdão recorrido, não é possível, em sede de recurso especial, infirmar tal conclusão, eis que tal desiderato somente seria possível através do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice no teor da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1459315/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014)

De outro lado, no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP o Eg. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, de modo que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça."

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no

artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Nos autos, restou demonstrado que a empresa foi dissolvida irregularmente, conforme certidão do Sr. Meirinho - inclusive com informação do sócio da ocorrência desse fato, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio. A alteração deste entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, também demanda revolvimento do conjunto fático-probatórios dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Por sua vez, constou do acórdão recorrido que "O julgado expressamente deixou assentado que a multa de ofício não se confunde com a multa de mora, sendo a primeira de natureza punitiva, com incidência nos casos de lançamento de ofício, como o dos autos. Também fez constar que o art. 44, I, da Lei 9.430/96 elencou os casos de lançamento de ofício, cuja multa cominada é de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição devidos em razão de: falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e declaração inexata."

Observo, nesse ponto, que o entendimento exarado por esta Colenda Corte encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, consoante se nota do julgado:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA DE OFÍCIO. PRAZO PARA DCTF.

AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. INCIDÊNCIA DO ART. 44 DA LEI 9.430/96. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. O Tribunal de origem entendeu que se no intervalo entre os vencimentos dos tributos e a apresentação da DCTF ocorrer a fiscalização fazendária, quanto aos tributos não pagos, deve incidir a multa de ofício aplicada no percentual de 75%, conforme estabelecido no art. 44 da Lei 9.430/96.

2. A imposição da multa calculada com a utilização do percentual de 75%, conforme declarado nos autos, está em harmonia com o art. 44 da Lei n. 9.430/96, devendo incidir, como fez o Fisco, sobre a totalidade do tributo pago com atraso. Precedente: REsp 958.013/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 14/5/2008.

3. "É inviável desconsiderar norma federal expressa (art. 44, I, da Lei 9.430/1996) sem declaração de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula Vinculante 10/STF" (REsp 983.561/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1215776/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 13/05/2011)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020290-35.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.020290-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FABIO SILVESTRE MICHELI
ADVOGADO	:	SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00202903520094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

No exercício do juízo de admissibilidade, a vice-presidência proferiu a seguinte decisão:

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido nesta Corte Regional.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, quanto às questões ventiladas de ofensa aos dispositivos constitucionais, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

O E. STF determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem para aplicação do procedimento previsto na alínea a do inciso I do artigo 1.030 do CPC, em relação ao tema nº 895 do STF.

É o relatório.

Decido.

A Suprema Corte decidiu no RE nº 956302 pela ausência de repercussão geral em relação ao tema nº 895 do STF ("Recurso extraordinário em que se discute, à luz do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, a ocorrência, ou não, de ofensa ao princípio da inafastabilidade de jurisdição nas hipóteses em que há óbices processuais intransponíveis a impedir a entrega da prestação jurisdicional de mérito").

O E. STF determinou a aplicação do tema nº 895.

Nesse sentido, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004391-56.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.004391-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROBERVAL DIAS MARTINS
ADVOGADO	:	SP118875 LUCIA HELENA NETTO FATINANCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	INDL/ E COML/ M S LTDA
No. ORIG.	:	00043915620124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Roberval Dias Martins**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" e "c" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Discute-se nos autos a possibilidade de responsabilização pessoal dos sócios por dívidas da empresa, bem como a legitimidade de penhora, para garantia da dívida, de imóvel configurado como pequena propriedade rural.

Esta Colenda Corte reconheceu a responsabilidade pessoal dos sócios com fundamento na demonstração da dissolução irregular da empresa, hipótese que consubstancia infração à lei e permite o redirecionamento da execução fiscal.

A alteração do julgamento, como pretende o recorrente, visando a verificação do titular dos poderes de gestão e administração à época da ocorrência dos fatos geradores, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA SÓCIO DA EMPRESA. AFERIÇÃO DO EXERCÍCIO DE PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES OU DOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não é possível o redirecionamento da execução contra o sócio que não integrava a sociedade à época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações ou da dissolução irregular da empresa, eis que por tal motivo não é possível lhe imputar responsabilidade por atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, na forma do art. 135, III, do CTN.
2. A despeito de ter o acórdão recorrido reconhecido o indicio de dissolução irregular da sociedade em face de certidão de oficial de justiça que sinalizou a inatividade da empresa no seu endereço, não houve nenhuma afirmação no sentido de que o sócio para o qual se pretende redirecionar a execução exercia poderes de gerência, direção ou representação da sociedade à época da dissolução irregular.
3. Deve ser mantida a decisão agravada no sentido de não ser possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado no acórdão recorrido, quanto ao exercício de poderes de gestão pelo sócio à época da ocorrência dos fatos geradores da obrigação, bem como à época da dissolução irregular da empresa, eis que tal providencia demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1486839/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe

10/12/2014)

De outro lado, o acórdão recorrido rechaçou a alegação de impenhorabilidade do imóvel consubstanciado em pequena propriedade rural, pois além do recorrente não residir na propriedade, a mesma é utilizada para criação de gado de corte, descumprindo a finalidade constitucional e legal de sua proteção.

Desta forma, a modificação deste entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, também encontra impedimento na Súmula 7, do Eg. STJ, por ensejar reanálise de fatos e provas dos autos.

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

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008287-97.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008287-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JULIO KAZUHIKO TASE
ADVOGADO	:	SP218692 ARTUR BENEDITO DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00082879720134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Julio Kazuhiko Tase, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnans, em suma, provimento jurisdicional que lhes concedam o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índice que reflita a correção monetária, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 284/2925

nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008899-35.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008899-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALTER CARLOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP283716 CINTIA RODRIGUES COUTINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00088993520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Valter Carlos da Silva, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnam, em suma, provimento jurisdicional que lhes conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)***

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007112-47.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.007112-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GUARACI BUSSOLINI TRANI
ADVOGADO	:	SP132461 JAMIL AHMAD ABOU HASSAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
No. ORIG.	:	00071124720134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GUARACI BUSSOLINI TRANI, com fulcro no art. 105, III da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que

*lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003552-94.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003552-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00035529420134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JOSE GOMES DA SILVA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída com índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003759-93.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003759-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURILIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
No. ORIG.	:	00037599320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MAURILIO JOSE DA SILVA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004212-88.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004212-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00042128820134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PAULO BATISTA DA SILVA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 291/2925

n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004655-39.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004655-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARICE RODRIGUES DE MORAES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00046553920134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MARICE RODRIGUES DE MORAES DE SOUZA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro,

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 292/2925

e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005042-54.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.005042-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDO LUIZ DE TOLEDO e outros(as)
	:	JULIO CESAR ARRUDA
	:	JOAO RUFINO DA PAIXAO
	:	PAULO CESAR DOS REIS
	:	NIVALDO LINO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00050425420134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Aparecido Luiz de Toledo e Outros, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Propuseram os recorrentes o recurso excepcional para pleitear - tão somente - o sobrestamento do feito até o julgamento do REsp 1.381.683/PE.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A parte recorrente não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a pleitear o sobrestamento do feito, em desatenção Artigo nº 1.029 do CPC (Artigo nº 541 do CPC de 1973), do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula nº 284 do STF, aplicável por analogia: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*".

Ressalte-se que a menção de dispositivos legais no corpo do recurso sem indicar efetivamente qual resta violado não supre a deficiência apontada acima. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. DÉBITO ANTERIOR. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM VALOR RAZOÁVEL (500 REAIS). IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA SABESP DESPROVIDO. 1. A SABESP limitou-se a mencionar, no decorrer das razões recursais, uma série de dispositivos legais que entende amparar seu direito. Entretanto, em momento algum, indicou especificamente quais desses artigos teriam sido contrariados, tampouco como se dera a ofensa ou negativa de vigência aos mesmos. Aplica-se, na hipótese, por analogia, a Súmula 284 do STF. (...) 4. Agravo Regimental da SABESP desprovido. (AgRg no Ag 1380928/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 03/03/2016)

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o recurso excepcional, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca de ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF. III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014). IV.

Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF). V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013). VI. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. 1. A Petição com Pedido de Reconsideração formulada contra decisão monocrática de Relator deve ser recebida como Agravo Regimental, tendo em vista a aplicação dos princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas. 2. O agravante deixou de indicar, de forma inequívoca, os dispositivos legais supostamente violados pelo v. acórdão impugnado, o que caracteriza deficiência na fundamentação recursal, conforme a Súmula 284 do e. Supremo Tribunal Federal, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Ademais, mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte. 4. Agravo Regimental não provido. (PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS N. 182 DO STJ E 284 DO STF. 1. É inviável agravo interno que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida, por si só, suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 182 do STJ. 2. Incide o óbice previsto na Súmula n. 284 do STF na hipótese em que a deficiência da fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. 3. Agravo interno não conhecido. (AgInt nos EAREsp 794.877/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 15/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal. II - O Agravante não apresenta argumentos capazes de deconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 26/02/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006492-23.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.006492-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IGOR PAULO LANCEROTTI
ADVOGADO	:	SP177085 IGOR PAULO LANCEROTTI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00064922320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Igor Paulo Lancerotti, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Propôs o recorrente o recurso excepcional para pleitear - tão somente - o sobrestamento do feito até o julgamento do REsp 1.381.683/PE.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A parte recorrente não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a pleitear o sobrestamento do feito, em desatenção Artigo nº 1.029 do CPC (Artigo nº 541 do CPC de 1973), do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula nº 284 do STF, aplicável por analogia: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*".

Ressalte-se que a menção de dispositivos legais no corpo do recurso sem indicar efetivamente qual resta violado não supre a deficiência apontada acima. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. DÉBITO ANTERIOR. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM VALOR RAZOÁVEL (500 REAIS). IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA SABESP DESPROVIDO. 1. A SABESP limitou-se a mencionar, no decorrer das razões recursais, uma série de dispositivos legais que entende amparar seu direito. Entretanto, em momento algum, indicou especificamente quais desses artigos teriam sido contrariados, tampouco como se dera a ofensa ou negativa de vigência aos mesmos. Aplica-se, na hipótese, por analogia, a Súmula 284 do STF. (...) 4. Agravo Regimental da SABESP desprovido. (AgRg no Ag 1380928/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 03/03/2016)

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o recurso excepcional, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca de ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar

que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF. III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014). IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF). V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013). VI. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. 1. A Petição com Pedido de Reconsideração formulada contra decisão monocrática de Relator deve ser recebida como Agravo Regimental, tendo em vista a aplicação dos princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas. 2. O agravante deixou de indicar, de forma inequívoca, os dispositivos legais supostamente violados pelo v. acórdão impugnado, o que caracteriza deficiência na fundamentação recursal, conforme a Súmula 284 do e. Supremo Tribunal Federal, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Ademais, mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte. 4. Agravo Regimental não provido. (PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS N. 182 DO STJ E 284 DO STF. 1. É inviável agravo interno que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida, por si só, suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 182 do STJ. 2. Incide o óbice previsto na Súmula n. 284 do STF na hipótese em que a deficiência da fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. 3. Agravo interno não conhecido. (AgInt nos EAREsp 794.877/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 15/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal. II - O Agravante não apresenta argumentos capazes de deconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 26/02/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008368-13.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.008368-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GLAUCIA DE SAO JOSE
ADVOGADO	:	SP262594 CATHERINE PASPALTZIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00083681320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GLAUCIA DE SÃO JOSÉ, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001;

e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**
Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002101-19.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.002101-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANDRA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP288163 CELIA REGINA VAL DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00021011920134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Sandra Aparecida Batista, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice que entende cabível, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731.

ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002451-04.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.002451-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TIAGO HENRIQUE PELETEIRO ZEFERINO e outros(as)
	:	JOAO DE SOUZA

	:	WALESKA ELIZA ZEPPERINO
	:	ANA PAULA VENANCIO FELIX ROCHA
ADVOGADO	:	SP337754 ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00024510420134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Tiago Henrique Peleteiro Zeferino e Outros, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnans, em suma, provimento jurisdicional que lhes conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002933-49.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.002933-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS AUGUSTO MARCATTO
ADVOGADO	:	SP307742 LUCIANO JOSÉ NOGUEIRA MAZZEI PRADO DE ALMEIDA PACHECO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00029334920134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Carlos Augusto Marcatto, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, e não pela TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por

seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001511-18.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.001511-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00015111820134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Pedro de Souza Rodrigues, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índices que reflitam o poder da moeda, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003763-82.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003763-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ROBERTO BRESSAN
ADVOGADO	:	SP329094 LUIZ ROBERTO FOSCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00037638220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por José Roberto Bressan, com fulcro no art. 105, III, "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, divergência entre o acórdão recorrido e o quanto decidido no REsp 1.381.683/PE.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE.

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda

Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)
Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003361-59.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.003361-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAILTON RAMOS AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033615920134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JAILTON RAMOS AZEVEDO, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE

MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003433-35.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.003433-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP209744 FABIANE D OLIVEIRA ESPINOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ALMIR GOULART DA SILVEIRA, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)***

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2014.61.00.004614-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	BRUNA MOROZ
ADVOGADO	:	SP208754 DAVIDSON GONÇALVES OGLEARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00046147120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Bruna Moroz, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, ao invés da TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART.***

1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018088-12.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.018088-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	ELOA ROSANA GRECO CURY
ADVOGADO	:	SP152719 ANDREA SALLES GIANELLINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00180881220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ELOA ROSANA GREGO CURY, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe conceda o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC e não pela TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou

a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-28.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.001331-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VICTOR CARMO ORLANDI
ADVOGADO	:	SP158418 NELSON DE ARRUDA NORONHA GUSTAVO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00013312820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Victor Carmo Orlandi, com fulcro no art. 105, III, "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, que o dissídio jurisprudencial está configurado, devendo ser afastada a TR como índice de correção monetária dos saldos das contas do FGTS.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE.

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA

*REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída com índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001618-67.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001618-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NIVALDO FRANCISCO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP303184 GABRIELLA SANTANA RAMÍREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Nivaldo Francisco de Carvalho, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnans, em suma, provimento jurisdicional que lhes concedam o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índice de correção monetária compatível com a inflação, tal como o INPC ou IPC.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-71.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000382-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FABIANO FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP105947 ROSANGELA F DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00003827120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Fabiano Ferreira de Oliveira, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos

depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)** Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000772-41.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000772-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOABE DE SOUSA VENTURA
ADVOGADO	:	SP296457 JOABE DE SOUSA VENTURA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007724120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Joabe de Sousa Ventura, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE.

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-18.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000877-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIZILDA DA CRUZ GOMES e outros(as)
	:	EDMILSON DE SOUZA DA SILVA
	:	ELIANE DA SILVA LEAL
	:	CELIA REGINA DOS SANTOS VICENTE
	:	EDER DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP256519 DILEUZA RIBAS CORREA
	:	SP153851 WAGNER DONEGATI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008771820144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MARIZILDA DA CRUZ GOMES E OUTROS, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnám, em suma, por provimento jurisdicional que lhes concedam o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índice que reponhas as perdas inflacionárias, afastando a TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores,

possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000292-33.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000292-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDER DE ALMEIDA LUCAS
ADVOGADO	:	SP334768 JOAO BRUNO BASSETO DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00002923320144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Eder de Almeida Lucas, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a

disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-49.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000258-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSANA APARECIDA DOS REIS VITORIANO
ADVOGADO	:	SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00002584920144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Rosana Aparecida dos Reis Vitoriano, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnans, em suma, provimento jurisdicional que lhes concedam o direito à atualização monetária dos saldos do FGTS por índices que indica, afastando a aplicação da TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 00001111-81.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000111-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DAVID CESAR LOPES
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001118120144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por David Cesar Lopes, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000117-88.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000117-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NELSON LUIS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001178820144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por NELSON LUIS RODRIGUES, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam

ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000121-28.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000121-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NELITO BARROSO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001212820144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por NELITO BARROSO PEREIRA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, **DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO** Data de Divulgação: 18/09/2018 323/2925

nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-02.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000459-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167419 JANAÍNA GARCIA BAEZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004590220144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MANOEL FERNANDES DA SILVA, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59179/2018
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022216-90.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.022216-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANFREDO HERBERT SCHWENKOW
ADVOGADO	:	SP173359 MARCIO PORTO ADRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da responsabilidade objetiva da ECT na reparação de danos oriundo de entrega de encomendas e correspondências extemporânea, com aplicação do CDC. Nesse sentido:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 664.506 - RN (2015/0037551-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

ADVOGADO : REBECA JULIANA ALBUQUERQUE FALCÃO

AGRAVADO : STTENIO ALMEIDA SALES DE LIMA

ADVOGADOS : CAROLINE MELO CORTEZ MOURA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

ALEXANDRE HENRIQUE PEREIRA

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS contra não admissão, na origem, de recurso especial fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Nas razões do especial, alega a parte agravante violação dos artigos 33, § 2º, da Lei 6.538/78 e 927 e 944 do CC.

O acórdão, objeto de impugnação do especial cujo seguimento fora, na origem, denegado, ficou assim ementado:

Administrativo. Responsabilidade Civil. ECT. Atraso na entrega de correspondência enviada via SEDEX. Provas documental testemunhal suficientes à demonstração de que o autor deixou de representar a Delegação Brasileira de Karatê em Campeonato Mundial na Romênia, tão-somente, por culpa dos Correios. Entrega extemporânea de documentação enviada pelo Consulado daquele País contendo passaporte com visto autorizando o ingresso do atleta naquele País. Comprovação dos danos morais (doc. fls. 58, 112, 113 e 194) e materiais (doc. fls. 34/49) sofridos pelo autor. Demonstração do nexo causal entre a falha da ECT e os prejuízos impostos ao autor. Atleta com grandes chances de premiação e alcance de bolsa-atleta a ser fornecida pelo Governo Federal Brasileiro no importe de R\$ 1.500,00. Dano que vai além do mero aborrecimento ao demandante, na medida em que o impediu de participar de torneio a nível internacional. Sentença.

Indenização pelos danos materiais fixada em R\$ 4.492,18 e danos morais em R\$ 10.000,00. Razoabilidade. Apelação e Recurso adesivo

improvidos. (e-STJ fl. 298)

Sustenta, a ora agravante, que só cabe indenização por extravio da encomenda quando houver declaração de valor. Alega que não houve dano moral e que o valor arbitrado a título de indenização é exorbitante.

Assim delimitada a controvérsia, o Tribunal de origem baseou-se na interpretação de fatos para reconhecer a responsabilidade da agravante pelos danos suportados pelo agravado, bem como que houve dano moral, nos seguintes termos:

Ocorre que, segundo comprovado nos autos às fls. 27 usque 30, o referido Consulado postou em 10/10/2006, via sedex, toda a documentação referente ao visto autorizando o ingresso do demandante naquele País, todavia, somente no dia 17/10/2006 é que tal encomenda foi entregue ao destinatário, ou seja, com 06 dias de atraso, posto que o sedex contratado teria um prazo de entrega de 01 dia.

Em decorrência deste atraso, o autor restou impossibilitado de viajar junto com a seleção brasileira para o Mundial de Judô, no dia 15/10/2006, posto que somente no dia 17/10/2006 recebeu o sedex contendo seu passaporte e visto.

Note-se que, muito embora, esta E. Turma tenha precedentes no sentido de que a ECT só poderá ser responsabilizada pelo valor do conteúdo da correspondência se o mesmo for declarado. Não se pode olvidar que no caso ora deduzido, a teor das provas documentais colacionadas aos autos e da oitiva de testemunhas em audiência (depoimento do treinador do autor, do funcionário dos Correios dando conta dos reiterados comparecimentos do ora recorrido no Posto dos Correios na tentativa de receber sua encomenda, do então presidente da CBKI) não poderia o duto sentenciante ter decidido de outro modo senão pelo reconhecimento, como o fez, da responsabilização das demandadas pelos danos causados ao demandante, estando evidente o nexo de causalidade entre a falha no serviço prestado pela Empresa ré e os prejuízos sofridos pelo autor.

O quantum indenizatório fixado na sentença está irreprochável. Há comprovação das despesas de passagem aérea, do pagamento da taxa de competição, das despesas de hospedagem no país sede da Competição, tarifa paga para emissão de visto, seguro internacional de saúde, de modo mantenho a indenização pelos danos materiais em R\$ 4.492,18.

Quanto ao dano moral, observo que o montante de R\$ 10.000,00 está razoável e proporcional. É que, segundo registrado pelo magistrado a quo e devidamente comprovado nos autos, o autor deixou de participar de um torneio mundial de possível repercussão em sua vida de atleta já tão bem sucedida, com inúmeras premiações já alcançadas. Isto, claro, sem falar no fato de que havia a possibilidade deste, uma vez classificado entre o 1º e 3º lugares, passar a perceber uma bolsa-Atleta Categoria Internacional, no valor de R\$ 1.500,00, do Governo Federal brasileiro. E, também, no fato de que seria sua última possibilidade de participação em Campeonatos nessa categoria, posto que somente a cada dois anos ocorre tal torneio.

É patente a frustração imposta ao autor, o abalo psicológico decorrente da angústia, da decepção. Assim, tenho por irreparável, também, a fixação da indenização pelos danos morais em R\$ 10.000,00, que se mostra justa e suficiente ao atendimento do seu caráter reparador, preventivo e educativo.

Como muito bem levantado pelo Juiz sentenciante, a despeito da ausência de declaração por ocasião da postagem, não há como acolher a alegação quanto ao desconhecimento do conteúdo da encomenda. O acervo probatório colacionado, no qual se incluem convocação do atleta para participação no torneio internacional, bilhetes aéreos com coincidência de datas e, notadamente, envelope sedex postado pelo consulado da Romênia em 10 de outubro, além de cópia do visto com termo inicial de vigência no dia seguinte à expedição (fls. 110), se não comprovam cabalmente o fato alegado, autorizam a inversão do ônus, passando a militar em proveito do autor a presunção do conteúdo da embalagem. (e-STJ fls. 295/296) Rever as conclusões do acórdão recorrido implicaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado nesta instância especial, consoante entendimento da Súmula 7/STJ.

Além disso, é certo que o Superior Tribunal de Justiça considera excepcionalmente cabível, em recurso especial, o reexame do valor arbitrado a título de danos morais, quando for ele excessivo ou irrisório (AgRg no REsp 959.712/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 30.11.2009 e AgRg no Ag 939.482/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJe de 20.10.2008, entre outros). Observo, todavia, que o valor fixado pelo Tribunal de origem mostra-se dentro dos padrões da razoabilidade e proporcionalidade.

No caso em exame, o TRF da 5ª Região manteve a condenação da agravante fixada na sentença a título de pagamento de indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em razão do atraso na entrega do passaporte e visto do agravado via sedex, o que impossibilitou sua participação em campeonato mundial.

Tendo isso em conta, entendo que o valor fixado na origem não se mostra desproporcional à lesão, de modo a ensejar sua alteração em grau de recurso especial.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de março de 2015.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

Relatora

(Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, 11/03/2015)

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CARTA REGISTRADA. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. DANO MORAL IN RE IPSA. CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O extravio de correspondência registrada acarreta dano moral in re ipsa.

2. Tendo o consumidor optado por enviar carta registrada, é dever dos Correios comprovar a entrega da correspondência, ou a impossibilidade de fazê-lo, por meio da apresentação do aviso de recebimento ao remetente. Afinal, quem faz essa espécie de postagem possui provável interesse no rastreamento e no efetivo conhecimento do recebimento da carta pelo destinatário, por isso paga mais.

3. Constatada a falha na prestação do serviço postal, é devida a reparação por dano moral.

4. Recurso especial desprovido. (REsp 1097266/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 23/08/2013)

CIVIL E PROCESSUAL. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÕES NO JULGADO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DANO MATERIAL. EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE. AUSÊNCIA. DANO MORAL. EXISTÊNCIA DE CULPA. MATÉRIA FÁTICA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ.

I. Não padece de nulidade o acórdão que examina as questões essenciais ao deslinde da controvérsia, apenas que desfavoravelmente à parte.

II. Reconhecida pela Corte regional, soberana no exame da prova, a ausência de excludentes da responsabilidade da ré quanto aos danos materiais, nos termos da legislação específica, e a ocorrência de culpa, relativamente aos danos morais, a controvérsia recai no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

III. Recurso especial não conhecido. (REsp 692.402/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 28/10/2008)

Assim, vê-se que o acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, incidindo, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ.

De outra parte, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, no tocante à fixação do "quantum indenizatório" em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim fundamentou:

(...)

Com base nos documentos apresentados, verifica-se a presença dos elementos caracterizadores do dano moral, representado por fato ou acontecimento que se manifesta de forma tão negativa em uma pessoa, a ponto de produzir o desequilíbrio ou o sofrimento, a exigir adequada reparação civil.

Segundo a doutrina, "O dano moral não se reduz ao que o sujeito sente, a sua dor ou padecimento psíquico. Compreende todo quebrantamento de sua incolumidade espiritual, abarcando qualquer menoscabo das possibilidades de querer, pensar ou sentir e de perda de alguma capacidade e atributos" (Gonzalez, Matilde Zavala; "Resarcimiento de Daños", v.2, p.223, 1993/1996, Buenos Aires)

Evidente o abalo psicológico decorrente da perda de uma chance pela não celebração dos contratos decorrente da não participação no evento INTERPACK 2005 em razão do atraso na entrega do passaporte, não se afigurando singelo dissabor do cotidiano.

Assim, configurado o dano moral, e devida indenização ao autor, a próxima etapa é adequar o quantum, atentando-se para o fato de que o valor deve ser arbitrado com moderação a fim de evitar a perspectiva de lucro fácil, observando-se o nível socioeconômico do autor, o porte econômico da ré, orientando-se ainda o juiz pela razoabilidade, sem se olvidar para o seu caráter pedagógico, suficiente a desestimular o infrator à prática de novas condutas ilícitas.

Desta forma, seguindo parâmetros aceitos pela jurisprudência do C. STJ (AREsp 664506 - Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - j. 05/03/2015 - DJe 11/03/2015), e considerando que o abalo moral não se projeta como um mero reflexo do prejuízo material, condeno a ré ao pagamento de R\$ 10.000,00 a título de danos morais, valor suficiente e adequado em razão das peculiaridades do caso concreto, não se revelando irrisório nem tampouco vultoso a ponto de ensejar o enriquecimento ilícito do autor.

(...)

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

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ERRO MÉDICO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. ATENDIMENTO AOS PADRÕES DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E AOS CONTORNOS FÁTICOS DA DEMANDA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem consignou que, relativamente aos danos estéticos, nenhuma discussão se põe quanto ao tema, pois vasta a comprovação de sua existência, tanto por prova documental, como pericial, na forma acima aduzida e constante do decisum vergastado.

2. No tocante à indenização por danos morais, esta acaba por se perfazer mediante recomposição, ou seja, através da fixação de valor em pecúnia, forma de tentar minorar a contrariedade vivenciada, cujo montante há de ser compatível à extensão do dano causado, ao abalo psíquico suportado, sem dar ensejo ao enriquecimento sem causa, bem como ostentar feição de reprimenda ao responsável pela ocorrência fática, para que em tal conduta não venha a reincidir, devendo ser de igual modo ponderada a situação econômica de ambas as partes.

3. Verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 925.161/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. REDUÇÃO DO VALOR. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

2. A insurgência contra o valor arbitrado a título de indenização por dano moral esbarra na vedação prevista na referida

súmula. Apenas em hipóteses excepcionais, quando manifestamente irrisória ou exorbitante a quantia fixada, é possível a revisão do quantum por esta Corte, situação não verificada no caso dos autos.

3. O conhecimento do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo legal objeto de interpretação divergente, a demonstração do dissídio mediante a verificação das circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados e a realização do cotejo analítico entre elas, nos moldes exigidos pelos arts. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1334958/AM, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", porquanto pacífica a jurisprudência no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Ainda que assim não fosse, convém destacar que não foi demonstrada pela parte recorrente divergência jurisprudencial digna de admissão do recurso com fundamento no permissivo da alínea "c" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados confrontáveis, nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 1.029 do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014436-94.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.014436-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO	:	SP135618 FRANCINE MARTINS LATORRE
APELADO(A)	:	FABRICIO CHRISPIM LOPES
No. ORIG.	:	00144369420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Fundação Habitacional do Exército - FHE contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se eventual violação do artigo 240, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inicialmente incabível este excepcional em relação à eventual violação do referido dispositivo legal, posto tal alegação não ter sido objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, pois o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

No mais, verifica-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim fundamentou:

Compulsando os autos, observo que a ação foi proposta em 18.06.2008, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional, cujo termo inicial foi o dia do vencimento da última parcela prevista contratualmente (19.04.2009).

Cabe ressaltar que o prazo prescricional aplicável à espécie é de 5 (cinco) anos, consoante art. 206, § 5º, I, do CC.

O artigo 202 do Código Civil prevê, por outro lado, as hipóteses de interrupção da prescrição, dentre elas, a interrupção em virtude do despacho do Juiz que ordenar a citação, desde que o interessado a promova no prazo e na forma da lei processual. Nesse sentido:

"Art. 202. A interrupção da prescrição , que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor." (g.n.)

Nos termos da V jornada de direito civil, enunciado n 417, "O art. 202, I, do CC deve ser interpretado sistematicamente com o art. 219, § 1º, do CPC, de modo a se entender que o efeito interruptivo da prescrição produzido pelo despacho que ordena a citação é retroativo até a data da propositura da demanda".

Assim, em tese, a interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do §1º, do art. 219, do CPC.

A jurisprudência, na linha do que dispõe a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, assentou entendimento segundo o qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Ocorre que, como dispôs o magistrado na r. sentença, a ausência de citação, no prazo legal, não decorreu dos mecanismos inerentes à justiça. Neste sentido, bem resumiu o magistrado singular: "foram realizadas buscas por todos os meios disponíveis (fls. 118/123), no sentido de localizar o endereço para citação do executado. As tentativas de citação restaram negativas, conforme certidões de fls. 86, 89, 96, 116 e 129".

A parte apelante alega que os autos permaneceram sem movimentação por quase dois anos (entre 03.09.2013 e 25.06.2015), eis que o juízo tardou a intimá-la acerca do resultado infrutífero da carta precatória.

Ocorre que, mesmo descontando-se estes quase dois anos, o prazo prescricional teria também transcorrido, dado que entre o termo inicial (19.04.2009) e a prolação da r. sentença (30.09.2016) passaram-se mais de sete anos.

Não bastasse, vale salientar que a parte exequente não agiu sempre de forma diligente no curso do processo, deixando de dar andamento ao feito, inobstante ter sido intimada para tanto, em mais de uma ocasião (fls. 131 e 136).

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027918-42.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.027918-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	KERRY DO BRASIL LTDA e outros(as)
	:	EMILIO PIERI S/A IND/ E COM/
	:	IND/ E COM/ DE PALITOS ESTILO LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	1999.03.99.095951-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo (juntado nas fls. 333/351), com fundamento no art. 544 do CPC/73(atual 1.042 NCPC), manejado por **KERRY DO BRASIL LTDA e outros** contra decisão desta Vice-Presidência que não admitiu seu recurso extraordinário.

Decido.

Instada a se manifestar a recorrente informa que não tem interesse no processamento do aludido agravo porquanto foi manejado novo recurso extraordinário.

Em homenagem aos princípios da economia e celeridade processual homologo o pedido de desistência do aludido recurso nos termos do art. 998 do CPC.

Int.

Após, tomem os autos conclusos para apreciação dos recursos excepcionais interpostos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009410-66.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.009410-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CASA DO SERRALHEIRO CAMPINAS CASEC LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP083984 JAIR RATEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00094106620094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **CASA DO SERRALHEIRO CAMPINAS CASEC LTDA - EPP** com fundamento no artigo 105, III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que negou provimento à sua apelação, mantendo a penhora efetuada.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional.

DECIDO.

No caso dos autos, o colegiado desta Corte entendeu que, conquanto a adesão ao parcelamento não se submeta à prestação de garantias, existe expressa previsão legal acerca da manutenção das penhoras existentes.

Verifica-se que o entendimento exarado no acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973.

INEXISTÊNCIA. PENHORA. POSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO. DECISÃO DE ORIGEM QUE ENTENDEU PELA LIBERAÇÃO DA PENHORA. DECISÃO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. SUSPENSÃO DOS ATOS EXECUTÓRIOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA.

I - Inicialmente, observo inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. II - Nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, "o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados" (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.4.2006, DJ 18.4.2006, p. 191), como ocorreu na hipótese ora em apreço. III - Discute-se nos autos a possibilidade de liberação da penhora nos casos de adesão a programa de parcelamento dos débitos tributários executados.

IV - O Tribunal de origem entendeu que era devida a liberação da penhora efetuada em valores depositados em conta, visto que o executado havia aderido a programa de parcelamento. Vale a transcrição (fl. 261, e-STJ): "Guardo firme o entendimento de que, se a dívida do contribuinte executado está parcelada e as prestações desse parcelamento vêm sem pagas em dia, razão por que os créditos estão com exigibilidade suspensa, mostra-se injustificável a manutenção do bloqueio de valores para garantia da execução fiscal." V - O apelo extremo da Fazenda Nacional merece prosperar, visto que o entendimento firmado por aquela Corte está dissonante com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a penhora já realizada.

VI - Cumpre reiterar que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, VI, do CTN. Por consequência, implica imediata suspensão da execução fiscal, sem possibilidade de a Fazenda Nacional promover os procedimentos inerentes à ação executória, enquanto adimplente o devedor.

VII - Uma vez efetivada a penhora e, posteriormente, aperfeiçoada a adesão ao parcelamento, deve-se suspender a execução fiscal no estado em que se encontra, mantendo-se inclusive a penhora realizada para, caso haja descumprimento do parcelamento, o exequente possa dar continuidade ao processo de satisfação do crédito. Neste sentido: AgRg no AREsp 829.188/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016; AgRg no REsp 1.511.329/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 15/04/2015; AgRg no REsp 1.309.012/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014.

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1610353/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.

EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. LEVANTAMENTO DA PENHORA.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 568/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.

DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Considerando que o parcelamento enseja tão somente a suspensão do crédito tributário, e não, a sua extinção, revela-se incabível o levantamento da penhora pelo executado nos casos de adesão a programa de parcelamento posterior ao ajuizamento da execução fiscal. Precedentes. III - O Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso se o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ. IV - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1694555/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

Constata-se, portanto, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006186-67.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.006186-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO FORTE
ADVOGADO	:	SP062768 DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2 REGIAO
No. ORIG.	:	00061866720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por João Forte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, sustenta a vedação da apreensão de vencimentos; que decaiu o prazo para a pretensão do recorrido; ilegalidade de aplicação da taxa SELIC; que deve ser aplicada a regra vigente ao tempo do débito; e, por fim, que os valores recebidos foram de boa-fé.

Todavia, constata-se que a decisão atacada decidiu somente que a autoridade coatora apontada está errônea, de modo que estão dissociadas as razões apresentadas. Confira-se o teor da respectiva ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. Indicação incorreta da autoridade coatora que enseja o indeferimento da petição inicial por falta de condição da ação.

Inteligência do art. 267, VI, do CPC/1973. Precedentes.

2. Apelação desprovida.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

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

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013188-63.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.013188-0/MS
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO MATO GROSSO DO SUL - SINDSEP/MS
ADVOGADO	:	MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	MS005193B JOCELYN SALOMAO

No. ORIG.	: 00131886320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
-----------	---

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL - contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso merece admissão ante a aparente violação do artigo 535 do CPC/1973, pela configuração de omissão relevante no julgado, quanto ao fato de o recorrido não representar a categoria, mas sim a SINAGÊNCIA - Sindicato Nacional dos Servidores das Agências de Regulação.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013188-63.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.013188-0/MS
--	------------------------

APELANTE	: SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO MATO GROSSO DO SUL - SINDSEP/MS
ADVOGADO	: MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
APELADO(A)	: Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	: MS005193B JOCELYN SALOMAO
No. ORIG.	: 00131886320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL - para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC/1973 para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

E quanto à violação ao artigo 5º, incisos XXXV e LV da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a ausência de repercussão geral da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do

contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I do CPC/2015).

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

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-92.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000181-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SPA SAUDE SISTEMA DE PROMOCAO ASSISTENCIAL
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP246604 ALEXANDRE JABUR e outro(a)
No. ORIG.	:	00001819220124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela SPA SAUDE SISTEMA DE PROMOÇÃO ASSISTENCIAL, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Com efeito, o acórdão recorrido atento às peculiaridades do caso concreto, assim fundamentou:

"ADMINISTRATIVO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INOCORRÊNCIA. ANS. CONSTITUCIONALIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

2. Na fase administrativa não há que se falar em prescrição, pois, como bem salientado pelo MM. Juízo "a quo", a parte autora não apresentou impugnação tempestiva no supramencionado processo administrativo nº33902436684201131, o que gerou a guia de recolhimento nº 45.504.031.155-7, no valor de R\$ 1.246,64, com data de vencimento em 31.01.2012 (fls. 267).
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98.
4. A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.
5. Não houve ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.
6. Conforme se verifica às fls. 258 dos autos, todos os atendimentos são posteriores à criação da Lei nº 9.656/98, razão pela qual não há que se falar em ofensa à irretroatividade da lei, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.
7. Afastadas as impugnações relativas às autorizações de internação hospitalar e ao atendimento do usuário fora da área geográfica do contrato. Conforme preconiza o art. 12, II, "a", da Lei nº 9.656/98 há vedação a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, na cobertura de internações hospitalares em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina. O C STJ reconhece como sendo inválidas as cláusulas nesse sentido, presentes em contratos de plano de saúde, mesmo que estejam expressas ou constem de contratos firmados anteriormente à Lei 9.656/98, que disciplinou o setor.
8. O procedimento de cobrança no âmbito administrativo é realizado respeitando o contraditório e a ampla defesa, sendo que a cobrança somente é efetuada após a apreciação definitiva dos recursos apresentados, devidamente oportunizado ao interessado impugnar os valores cobrados, bem como questionar o atendimento prestado pela rede pública de saúde.
9. A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.
10. Apelo desprovido."

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário **597.064/RJ**, tema 345 da repercussão geral, ocorrido em 7/2/2018, **publicado** no DJ nº 25 de 14/2/2018, **firmou a tese de ser constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98**, aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.

Ante o exposto, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 597.064/RJ, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado; e, no que sobeja, **não admito** recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-92.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000181-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SPA SAUDE SISTEMA DE PROMOCAO ASSISTENCIAL
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP246604 ALEXANDRE JABUR e outro(a)
No. ORIG.	:	00001819220124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela SPA SAUDE SISTEMA DE PROMOÇÃO ASSISTENCIAL, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Com efeito, o acórdão recorrido atento às peculiaridades do caso concreto, assim fundamentou:

"Da prescrição.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no REsp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo, verbis:

"ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. A Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental de São Paulo-CETESB aplicou multa à ora recorrente pelo fato de ter promovido a "queima da palha de cana-de-açúcar ao ar livre, no sítio São José, Município de Itapuí, em área localizada a menos de 1 Km do perímetro urbano, causando inconvenientes ao bem-estar público, por emissão de fumaça e fuligem" (fl. 28).

2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional.

3. Não obstante seja aplicável a prescrição quinquenal, com base no Decreto 20.910/32, há um segundo ponto a ser examinado no recurso especial - termo inicial da prescrição - que torna correta a tese acolhida no acórdão recorrido.

4. A Corte de origem considerou como termo inicial do prazo a data do encerramento do processo administrativo que culminou com a aplicação da multa por infração à legislação do meio ambiente. A recorrente defende que o termo a quo é a data do ato infracional, ou seja, data da ocorrência da infração.

*5. O termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. Nesses termos, em se tratando de multa administrativa, **a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado.***

6. No caso, o procedimento administrativo encerrou-se apenas em 24 de março de 1999, nada obstante tenha ocorrido a infração em 08 de agosto de 1997. A execução fiscal foi proposta em 31 de julho de 2002, portanto, pouco mais de três anos a contar da constituição definitiva do crédito.

*7. Nesses termos, embora esteja **incorreto o acórdão recorrido quanto à aplicação do art. 205 do novo Código Civil para reger o prazo de prescrição de crédito de natureza pública, deve ser mantido por seu segundo fundamento, pois o termo inicial da prescrição quinquenal deve ser o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida.***

8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1.112.577/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 08/02/2010)

In casu, os débitos cobrados no processo administrativo nº 33902.436684/2011-31 referem-se a internações hospitalares realizadas entre maio e junho de 2008 (fls. 58).

Por se tratar de cobrança de dívida não tributária, deve ser observado o rito previsto no artigo 32, §1º ao 4º da Lei nº 9.656/98. Na fase administrativa não há que se falar em prescrição, pois, como bem salientado pelo MM. Juízo "a quo", a parte autora não apresentou impugnação tempestiva no supramencionado processo administrativo nº 33902436684201131, o que gerou a guia de recolhimento nº 45.504.031.155-7, no valor de R\$ 1.246,64, com data de vencimento em 31.01.2012 (fls. 267), não havendo que se cogitar da ocorrência da prescrição.

A propósito colaciono julgado do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.

1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.

2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito,

enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.

4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.

5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014)

Da constitucionalidade do ressarcimento ao SUS e do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998.

A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O caput, do seu artigo 32, assim prescreve:

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

O E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que questionava os dispositivos da Lei n.º 9.656/98 e suas sucessivas Medidas Provisórias, assim decidiu:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

(...)

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.

4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.

(...)

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI N. 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(REAgR nº 488.026, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 06.06.2008)

A Lei nº 9.656/98 que criou o ressarcimento reservou à ANS a competência para cobrar os respectivos valores e promover seu disciplinamento através de norma específica.

Tais assertivas, no entanto, não permitem concluir que o instituto ora debatido tenha natureza ressarcitória baseada na vedação ao enriquecimento sem causa, com suporte no artigo 884 do Código Civil, pois o instituto do ressarcimento ao SUS é uma obrigação cogente que decorre diretamente do art. 32 da Lei nº 9.656/98.

O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

Desta feita, não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

A existência do ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica também não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", uma vez que a cobrança não é realizada diretamente à pessoa atendida pelos serviços do SUS.

Com efeito, o que busca o Estado é a reparação pelo atendimento prestado, cuja natureza ressarcitória (compensatória); busca, também, a concretização de outros princípios de fonte constitucional, como o da solidariedade e do Estado Democrático, revelando-se um instrumento para o exercício da função regulatória do Estado sobre o mercado de Saúde Suplementar, não havendo qualquer ilegalidade em tal cobrança.

Igualmente, insta consignar que o ressarcimento não traz qualquer ônus novo às operadoras, na medida em que apenas são cobrados destas as coberturas previstas nos contratos, ou seja, aqueles que seriam despendidos no caso de respeito ao pacto.

Assim, se o beneficiário é atendido pela rede privada deve a operadora efetuar o pagamento desse atendimento, no mesmo modo

haverá pagamento ao SUS no caso de o atendimento por este efetuado.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência sobre o tema proferida por esta E Corte:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014 - grifei)

ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.

1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.

2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656/98 foi construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ans qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

Dos contratos firmados antes da Lei nº 9.656/98.

A alegação da embargante de inaplicabilidade dos ressarcimentos aos contratos firmados antes da vigência da Lei nº 9.656/98 também não procede.

Não houve ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que

celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas, sim, da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98 (junho de 1998).

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

ACÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO . SUS . LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009 - grifei)

Desse modo, conforme se verifica às fls. 58 dos autos, apenas um dos atendimentos, realizado de 17.04.2008 a 18.04.2008, é anterior à entrada em vigor da Lei nº 9.656/98, razão pela qual, indevida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS nesse período.

Devem ser afastadas também as impugnações relativas às autorizações de internação hospitalar e ao atendimento do usuário fora da área geográfica do contrato.

Conforme preconiza o art. 12, II, "a", da Lei nº 9.656/98 há vedação à limitação de prazo, valor máximo e quantidade, na cobertura de internações hospitalares em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina. Sobre esse tema o enunciado da Súmula 302 do C. Superior Tribunal de Justiça assim trata: É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.

Desta feita, o C Superior Tribunal de Justiça reconhece como sendo inválidas as cláusulas nesse sentido, presentes em contratos de plano de saúde, mesmo que estejam expressas ou constem de contratos firmados anteriormente à Lei 9.656/98, que disciplinou o setor.

Da alegação de violação aos princípios da ampla defesa e contraditório.

O procedimento de cobrança no âmbito administrativo é realizado respeitando o contraditório e a ampla defesa, sendo que a cobrança somente é efetuada após a apreciação definitiva dos recursos apresentados, devidamente oportunizado ao interessado impugnar os valores cobrados, bem como questionar o atendimento prestado pela rede pública de saúde.

Da legitimidade dos valores constantes na tabela TUNEP.

A tabela TUNEP foi criada e aprovada pela Resolução do Conselho de Saúde Complementar nº 23/99, que foi concebida a partir de um processo participativo e consensual, desenvolvido no âmbito da Câmara da Saúde Suplementar, no qual foram envolvidos gestores estaduais e municipais do SUS, representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do SUS.

Ora, a Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, conforme §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Por tudo isso, presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ans qualquer dívida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

O atendimento realizado pelo SUS a beneficiários cujos contratos foram celebrados antes do advento da Lei nº 9.656/98 não exclui a obrigação de ressarcimento da embargante, estabelecido pelo art. 32 da referida lei.

Nesse sentido, confira-se, outrossim:

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. RESSARCIMENTO AO SUS . CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é o de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo SUS, porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os consequentes limites da cobrança em questão,

isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do SUS, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento.

(AC nº 1419554, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 19/07/2010)

Deste modo, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto."

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário **597.064/RJ**, tema 345 da repercussão geral, ocorrido em 7/2/2018, publicado no DJ nº 25 de 14/2/2018, **firmou a tese de ser constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98**, aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.

Ante o exposto, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 597.064/RJ, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado; e, no que sobeja, **não admito** recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000945-35.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.000945-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AURO MIRAGAIA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00009453520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim fundamentou:

De acordo com o artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.847/94, o retorno de empregados ou servidores públicos anistiados ao serviço público ocorrerá, via de regra, aos respectivos empregos ou cargos anteriormente ocupados, salvo na hipótese de transformação, *in verbis*:

"Art. 2º O retorno ao serviço dar-se-á, exclusivamente, no cargo ou emprego anteriormente ocupado ou, quando for o caso, naquele resultante da respectiva transformação e restringe-se aos que formularem requerimento fundamentado e acompanhado da documentação pertinente no prazo improrrogável de sessenta dias, contado da instalação da comissão a que se refere o art. 5º, assegurando-se prioridade de análise aos que já tenham encaminhado documentação à Comissão Especial constituída pelo Decreto de 23 de junho de 1993".

Ademais, como o magistrado sentenciante esclareceu, há pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o retorno dos empregados públicos anistiados ao serviço público se limita ao regime jurídico a que haviam sido originalmente contratados, de modo que não é lícito o enquadramento no Regime Jurídico Único Federal (Lei nº 8.112/90).

Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 8.878/94. ANISTIA. RETORNO DE EMPREGADO ORIGINÁRIO DE EXTINTA EMPRESA PÚBLICA AO SERVIÇO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DAS CIDADES. ATO DO MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE. CONTRATO INICIAL REGIDO PELA CLT. REINGRESSO PELO REGIME ORIGINÁRIO. MODIFICAÇÃO PARA O REGIME JURÍDICO ÚNICO. LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. Mandado de segurança no qual os impetrantes, anistiados pela Lei 8.874/94, questionam ato que determinara o retorno ao serviço para compor quadro especial em extinção do Ministério das Cidades, sob o regime celetista. 2. A ilegitimidade passiva em relação ao Ministro de Estado das Cidades deve ser acolhida. Nenhum ato pode ser a ele atribuído, porquanto o retorno dos impetrantes sob o regime celetista (objeto do questionamento) foi determinado pela Portaria n. 33/2009, do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão. Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, pois foi o responsável pelo ato apontado como ilegal e abusivo. Nos termos do que dispõe o art. 1º do Decreto 6.077/07, compete ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão deferir o retorno ao serviço dos empregados ou servidores anistiados pela Lei 8.878/94. 3. A impetração foi aventada antes de transcorridos os 120 dias previstos no dispositivo legal de regência (art. 23 da Lei 12.016/09), contados da ciência do ato impugnado. Não se operou, pois, a decadência. 4. A anistia é ato amplo, destinado a desconstituir situações jurídicas estabelecidas, provocando o retorno das partes interessadas ao status quo ante. Este é o sentido da Lei 8.878/94, que assegurou aos trabalhadores ilegalmente despedidos, o retorno aos seus respectivos empregos. 5. A Lei 8.878/94 determina que o retorno ao serviço público dos empregados públicos anistiados deve se dar no mesmo regime jurídico a que estavam submetidos antes da demissão ou dispensa, não sendo lícita a transposição para o Regime Jurídico Único federal. Precedentes: MS 6.336/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 22/5/2000; MS 7.857/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 25/3/2002; MS 12.781/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE de 4/8/2008. 6. A determinação de retorno ao serviço sob o regime celetista não desborda dos limites traçados pelo caput do artigo 2º da Lei 8.878/94, mas promove uma interpretação conforme a Constituição Federal, na medida em que respeita o princípio da legalidade (art. 37, caput, da CF) e o princípio do concurso público (art. 37, II, da CF). 7. Segurança denegada. ..EMEN: (MS 200901192046, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/09/2015 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 8.878/94. ANISTIA. RETORNO DE EMPREGADO ORIGINÁRIO DE EXTINTA EMPRESA PÚBLICA AO SERVIÇO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE. CONTRATO INICIAL REGIDO PELA CLT. REINGRESSO PELO REGIME ORIGINÁRIO. MODIFICAÇÃO PARA O REGIME JURÍDICO ÚNICO. LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. É parte legítima para figurar no pólo passivo o Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, porquanto a regra contida no art. 1º do Decreto 6.077/07, a qual cabe à aquela autoridade deferir o retorno dos servidores e empregados públicos anistiados, encontra-se em harmonia com a disposto na Lei 10.683/03, que estabelece lhe competir a coordenação e gestão dos sistemas de planejamento, orçamento federal e de pessoal civil. 2. De acordo com o art. 2º, caput, da Lei 8.878/1994, nos casos de anistia, o retorno ao serviço dar-se-á, exclusivamente, no cargo ou emprego anteriormente ocupado ou, quando for o caso, naquele resultante da respectiva transformação e restringe-se aos que formularem requerimento fundamentado e acompanhado da documentação pertinente no prazo improrrogável de sessenta dias, contado da instalação da comissão a que se refere o art. 5º, assegurando-se prioridade de análise aos que já tenham encaminhado documentação à Comissão Especial constituída pelo Decreto de 23 de junho de 1993. 3. A jurisprudência desta Corte Superior sedimentou que o regresso de celetistas anistiados deve respeitar o mesmo regime jurídico anteriormente havido, sob pena de violação do princípio do concurso público (CF, art. 37, II), não lhes sendo aplicáveis os arts. 243 da Lei 8.112/1990 e 19 do ADCT, que discorrem sobre estabilidade excepcional ou anômala para servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional. 4. Ordem denegada. ..EMEN: (MS 200200717060, NEFI CORDEIRO, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

Como, no presente caso, o apelante ingressou no serviço público sob os auspícios da CLT em 03/07/1985 - de acordo com cópia da CTPS à fl. 31 -, seu retorno deve dar-se nessa mesma condição, sob pena de violação do princípio do concurso público - artigo 37, II, da Constituição Federal de 1988. Sua demissão, inclusive, ocorreu antes mesmo do advento do Regime Jurídico Único. Ademais, não se lhe aplicam os artigos 243 da Lei nº 8.112/1990 e 19 do ADCT, que discorrem sobre estabilidade excepcional ou anômala para servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional.

Por conseguinte, verifica-se a ausência de ilegalidades atribuíveis à Administração Pública, de modo que os pleitos indenizatórios - danos materiais e morais - restam prejudicados diante da ausência de pressupostos da Responsabilidade Civil do Estado.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Incabível o recurso quanto à interposição pela alínea "c", porquanto pacífica a jurisprudência no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008248-97.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.008248-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RICARDO JOSE PAULICHI
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00082489720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por RICARDO JOSÉ PAULICHI, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o

âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003446-84.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003446-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS BOAVENTURA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP124487 ADENILSON ANACLETO DE PADUA
	:	SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00034468420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MARIA DO CARMO LOPES DE SOUZA, com fulcro no art. 105, III, "a" Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003286-20.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.003286-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE VALENCA DOS SANTOS
----------	---	-------------------------

ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032862020134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JOSE VALENCA DOS SANTOS, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-89.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.003359-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033598920134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PEDRO DE SOUZA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 347/2925

decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005837-59.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005837-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	TONE CEZAR DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP208754 DAVIDSON GONÇALVES OGLEARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00058375920144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TONE CEZAR DA SILVA SANTOS, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-63.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.000003-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCELO DE DEUS BARREIRA
----------	---	--------------------------

ADVOGADO	:	SP287801 ANDREIA CORREIA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00000036320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MARCELO DE DEUS BARREIRA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-80.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.001431-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANDRO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP163936 MARCELO MORAES DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00014318020144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Sandro Rodrigues dos Santos, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da

Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-83.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000440-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDOMIRO CAJUEIRO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP136926 MARIO JOSE LOPES FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00004408320144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por VALDOMIRO CAJUEIRO DE SOUZA, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000445-08.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000445-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DO CARMO LOPES DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP136926 MARIO JOSE LOPES FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MARIA DO CARMO LOPES DE SOUZA, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000564-66.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000564-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SAMUEL BISPO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP136926 MARIO JOSE LOPES FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00005646620144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SAMUEL BISPO DE SOUZA, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda

*Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*
Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-73.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003674-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VICTORIO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP256131 PAULA TAVARES FINOCCHIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00036747320144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por VICTÓRIO DOS SANTOS JÚNIOR, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 356/2925

*lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-81.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000153-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDILSON ALVES DE BRITO
ADVOGADO	:	SP282203 OCLAIR VIEIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00001538120144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Edilson Alves de Brito, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 357/2925

*REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-36.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000427-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ ANTONIO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004273620144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por LUIZ ANTONIO DE CARVALHO, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-48.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000443-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEIVAN DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP105947 ROSANGELA F DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004434820144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por CLEIVAN DA SILVA PEREIRA, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, a declaração da inconstitucionalidade da atualização do FGTS pelo índice da TR, com a substituição desse índice pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias do trabalhador.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683PE (tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006324-74.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006324-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP239752 RICARDO GARCIA GOMES
APELADO(A)	:	JORGE LUIZ NAVES
ADVOGADO	:	SP328233 MAILA NILCE BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00063247420154036106 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, a convicção lançada no acórdão está ancorada na prova coligida aos autos, ao concluir pelo cumprimento de todos os requisitos exigidos para a inscrição do impetrante no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura, nos termos assim fundamentados: *"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP. CURSO SUPERIOR DE ENGENHARIA ELÉTRICA. REGISTRO FUNCIONAL NOS QUADROS DO CREA/SP. POSSIBILIDADE. CURSO RECONHECIDO PELO MEC. DECRETO 23.569/1933. RESOLUÇÃO 218/1973 CONFEA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.*

-No caso concreto, as provas necessárias, quais sejam, atestado de curso superior, carga horária total do curso e discriminação das disciplinas cursadas (fls. 27/31), foram juntadas aos autos com a inicial, de modo a demonstrar a existência, ao menos em tese, do direito líquido e certo postulado.

- A discussão, ora posta em exame, cinge-se à legalidade da negativa do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em renovar o registro funcional do apelado em seus quadros, mantendo as atribuições relativas ao Engenheiro Eletricista, conforme disposto no art. 8º da referida Resolução, e não do art. 9º, conforme alterado pelo apelante.

-É de se ressaltar que, referido curso foi reconhecido pelo Ministério da Educação, nos termos da Portaria nº 112/2014.

-Assim, entendo que se a União, através do MEC, reconheceu como válido o curso superior de Engenharia de Segurança no Trabalho, não pode o CREA/SP, a que está vinculado a profissão, restringir-lhe o exercício.

-O Decreto nº 23.569/1933, regulamenta toda a atividade do profissional da Engenharia Elétrica, dentre outras áreas da Engenharia, assim, não pode o apelante por meio de resolução do conselho profissional, impor restrições, violando o princípio constitucional da legalidade.

-Outrossim, tal restrição não coaduna-se com a norma contida no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, in verbis: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

-Tendo o apelado obtido graduação em Engenharia Elétrica, e considerando que tanto o art. 8º, como o art. 9º, da Resolução 218/1973 CONFEA, estabelecem que as atividades ali constantes referem-se genericamente ao profissional engenheiro

*Eletricista, pode o autor, nessa condição, exercer tais atribuições.
-Apelação e remessa oficial improvidas."*

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

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

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017006-39.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017006-3/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	JOSE BARBOSA DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP389979 MARCELLA MARY VEIGA SOUZA
	:	SP051498 EDUARDO AMARAL GURGEL KISS
	:	SP110502 FABIO DE ALMEIDA BRAGA
AGRAVADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00165217220164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se eventual violação do 300, 1.019, inciso I e 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil e artigos 1º, § 3º e 3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação do artigo 1.022, do Código de Processo Civil, uma vez que a omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pela parte embargante, o que não ocorreu *in casu*.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme evidencia o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito

modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. **1022** do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo **489**, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam as aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.

(...)

(EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS COM APLICAÇÃO DE MULTA EM VIRTUDE DO CARÁTER PROTETELÁRIO.

1. Aplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. De acordo com o NCPC, considera-se omissa a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. **489**, § 1º, do NCPC.

3. Não foi demonstrado nenhum vício na decisão embargada a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada no acórdão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada quanto à deserção do apelo nobre.

4. Os aclaratórios não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.

5. No caso em apreço, verifica-se a oposição dos segundos aclaratórios com manifesto intuito protetelário, já que as omissões apontadas foram expressamente decididas pela decisão embargada.

6. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa em virtude do caráter protetelário.

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 743.156/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)

Em relação à violação dos demais dispositivos legais, a despeito da oposição de embargos declaratórios, observa-se tal alegação não ter sido objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior. Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do dispositivo apontado. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 211 e 282, do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NOVAS TESES TRAZIDAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Este Tribunal Superior possui entendimento pacificado no sentido de que a alegação de que seriam matérias de ordem pública ou traduziriam nulidade absoluta não constitui fórmula mágica que obrigaria as Cortes a se manifestar acerca de temas que não foram oportunamente arguidos ou em relação aos quais o recurso não preenche os pressupostos de admissibilidade (REsp 1.439.866/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 6/5/2014).

2. Os embargos de declaração interpostos após a formação do acórdão, com o escopo de prequestionar tema não veiculado anteriormente no processo, não caracterizam prequestionamento, mas **pós-questionamento**. Incidência da Súmula nº 211 do STJ. (AgRg no Ag n. 705.169/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 21/09/2009).

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 982.366/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 12/03/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ART. 884 DO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. 1. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede seu conhecimento, a teor da Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça.

2. **Se a questão levantada não foi discutida pelo tribunal de origem e não verificada, nesta Corte, a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade não há falar em prequestionamento ficto da matéria, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, incidindo na espécie a Súmula nº 211/STJ.** 3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 562.067/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017) (g. n.)

No mais, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENALIDADE

ADMINISTRATIVA IMPOSTA PELO BACEN. PROIBIÇÃO DE REALIZAR AUDITORIA EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ALEGAÇÃO DE INDEVIDA REPRISTINAÇÃO DE NORMA REVOGADA. AFASTAMENTO. DIREITO DA PERSONALIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO NÃO ACOLHIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Instaurado procedimento administrativo, o ora agravante apresentou defesa e o Banco Central do Brasil condenou-o pela conduta de emitir parecer sem ressalvas referente a demonstrações financeiras que não refletiam a real situação econômico-financeira do Banco auditado, além da não adoção de procedimentos adequados de auditoria.
2. O ora agravante apresentou o recurso administrativo voluntário e, conforme se verifica do acórdão proferido pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, as teses defensivas foram devidamente consideradas.
3. Nesse contexto, possível verificar a regularidade do procedimento administrativo instaurado em face do ora recorrente, ao qual foi garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa, tendo suas alegações devidamente consideradas, ressalte-se, em mais de uma instância administrativa.
4. Em casos como o dos autos - penalidade imposta em procedimento administrativo - não cabe ao Poder Judiciário efetuar a revisão do mérito do ato, sob pena de violação ao princípio da separação de funções.
5. Por tais motivos, não há como acolher a pretensão recursal sob a alegação de que o agravante teria atuado de maneira regular e suficiente na condução dos trabalhos de auditoria.
6. Quanto à alegação de que a decisão administrativa que se pretende anular tivera como fundamento normas revogadas e indevidamente repristinadas, verifica-se que o artigo 1º da Resolução n. 1.279/10 dispõe que a aplicação das normas aprovadas pelas Resoluções CFC n. 1.201/09 a 1.238/09 - dentre elas a Resolução n. 1.203/09 - não será exigível para auditorias finalizadas antes de 30 de dezembro de 2010 (o que inclui o presente caso, já que se trata de auditoria com data-base de junho de 2010); para estes casos, devem ser aplicadas as normas anteriormente vigentes.
7. Nesse contexto, a sucessão de normas, no ponto que interessa ao presente caso, não revela repristinação de ato normativo. Isso porque a Resolução n. 1.279/10 não revogou a Resolução n. 1.203/09. De fato, o que fez o artigo 1º da Resolução n. 1.279/10 foi disciplinar o momento de aplicação da Resolução n. 1.203/09. Assim, não houve revogação da norma revogadora e, portanto, não houve repristinação.
8. Afastada, por força da Resolução n. 1.279/10, a aplicação da Resolução n. 1.203/09 ao presente caso, a conduta do agravante deveria ser, e de fato foi, julgada com base nas Resoluções 820 e 981, expressamente indicadas pelo Banco Central do Brasil e pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional como fundamento para imposição das penalidades administrativas.
9. Portanto, ao menos num exame de cognição sumária, não há como reconhecer - sob pena de se esgotar o objeto da ação originária em verdadeira e indevida supressão de instância - violação ao princípio da legalidade, condição necessária para se legitimar controle de ato administrativo pelo Poder Judiciário.
10. Não deve ser acolhida a alegação de violação aos direitos da personalidade do agravante. De fato, houve imposição de penalidade administrativa, que, por óbvio, gera efeitos no patrimônio jurídico do apenado. Mas, respeitados os princípios da legalidade e do devido processo legal, a sanção aplicada ao agravante revela legítimo exercício de poder atribuído à Administração Pública.
11. Considerando o disposto no artigo 493 do Código de Processo Civil, fato novo a ser considerado pelo juiz é aquele capaz de influir no julgamento da causa. In casu, não cabendo ao Poder Judiciário analisar o mérito do ato administrativo, irrelevante qualquer alteração no quadro fático, mormente em relação a terceiros, que ensejara a imposição da respectiva penalidade. Para tanto, existe a via da revisão administrativa.
12. Agravo de instrumento desprovido.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: *A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

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

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-44.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.000254-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO RENAN ARRAIS
ADVOGADO	:	SP153613 SOLANGE CRISTINA SIQUEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO RENAN ARRAIS
ADVOGADO	:	SP153613 SOLANGE CRISTINA SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00002544420164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se eventual violação do artigo 375, inciso IV, do Código de Processo Civil, insurgindo-se também contra o valor arbitrado para as verbas de sucumbência, que alega ser exorbitante.

Inicialmente incabível este excepcional em relação à eventual violação do referido dispositivo legal, posto tal alegação não ter sido objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, pois o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

No mais, verifica-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

CONSTITUCIONAL. ADCT. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ANISTIADO. REGIME MILITAR. DANO MORAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SUCUMBÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Quanto à alegação de falta de interesse de agir, ante a ausência do prévio pedido administrativo verifico que é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta. A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário, o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Precedentes.

2. A responsabilidade objetiva do Estado está estampada no artigo 37, §6º da Constituição Federal e, na forma do texto constitucional, o Estado e a pessoa jurídica de direito privado prestadora do serviço respondem a terceiros pelo dano causado, independente de dolo ou culpa. Em seu art. 1º, II, a Lei 10.559/02 prevê a "reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada", para os que sofreram perseguição por motivação exclusivamente política.

3. No entanto, é imprescindível a comprovação do dano. Em comprovado o dano causado pela Administração surge a responsabilização. No caso em tela, porém, não logrou o autor a demonstração de seu direito - seja quanto ao reconhecimento da condição de anistiado político, não obstante a desnecessidade de prévio requerimento administrativo, seja para a concessão de indenização por dano moral. A documentação acostada aos autos (fls. 18 a 45) revela a intensa atividade político-sindical desenvolvida pelo autor a partir de 1982; porém, nada indica ou sequer sugere no que se refere a eventual perseguição por motivos político-ideológicos, não se prestando a tanto o registro de suas atividades, conforme informações prestadas pela Agência Brasileira de Inteligência em 28.05.2001, mediante requerimento do autor (fls. 41 a 43).

4. Conforme suficientemente consignado em sentença, "o autor apresentou documentos que comprovam sua atuação como membro do Sindicato dos Empregados em Estabelecimento Bancários em Santo André de 1982 a 1989 (fls. 23/26 e 41/43) e na reorganização do Partido Comunista do Brasil em 1985 (fls. 30/39). Ocorre que não restou suficientemente comprovada a alegada perseguição política até o advento da nova ordem constitucional. Nenhum elemento de prova colacionado aos autos permite concluir que o demandante tenha sofrido as alegadas restrições indevidas de seus direitos durante a ditadura militar por motivos políticos ou ideológicos, ou que o monitoramento de suas atividades tivesse dado ensejo a qualquer vexame ou abalado sua reputação. Por outro lado, o curso de Ciências Políticas e Sociais foi concluído em cinco anos. Nem mesmo foram indicados os obstáculos enfrentados para ingressar na carreira". No mesmo sentido deve ser compreendida a alegação de que "os obstáculos à sua progressão funcional foram feitos de forma dissimulada"; ora, ainda nessa hipótese caberia ao autor a demonstração - ou, ao menos, de esclarecimento - de tais obstáculos, sob pena de provimento de seu pedido com base em meras suspeitas ou exclusivamente segundo seu sentir. A esse respeito é oportuno acrescentar que, por ocasião do despacho que determinou a manifestação do autor acerca da contestação, observou-se que os autos deveriam ser remetidos para sentença em caso de inexistência de pedido de produção de provas (fls. 71), quedando-se silente o autor, a esse respeito, por ocasião de sua réplica (fls. 73 a 75); desse modo, não há que se falar em não oferecimento da possibilidade de produção de provas. Em suma, de rigor concluir pela improcedência do pedido.

5. Quanto aos honorários advocatícios, assiste razão à União Federal. Proferida a sentença em 20.09.2016, já quando da vigência do

novo Código de Processo Civil, imperiosa sua aplicação, especificamente o previsto pelo art. 85, que trata da condenação em honorários advocatícios, prevendo seu §3º o mínimo de 10% sobre o valor da condenação, não subsistindo a flexibilização dos limites conforme ocorria por força do art. 20, §4º, do revogado CPC/73. Trata-se da aplicação do princípio "*tempus regit actum*", expressamente previsto no novo Código em seu art. 14.

6. Outrossim, arbitro os honorários advocatícios em 10% do valor atribuído à causa - R\$100.000,00, em 15.02.2016 (fls. 51).

7. Apelo da parte autora improvido.

8. Apelo da União Federal provido.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Incabível o recurso quanto à interposição pela alínea "c", porquanto pacífica a jurisprudência no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

Ainda que assim não fosse, destaque-se que não ter sido demonstrada pela parte recorrente divergência jurisprudencial digna de admissão do recurso com fundamento no permissivo da alínea "c" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, porquanto não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados confrontáveis, nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 1.029 do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000383-05.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.000383-8/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO	:	MS008149 ANA CRISTINA DUARTE BRAGA
APELADO(A)	:	MARCOS FERNANDO ZAGO CARMINATO
ADVOGADO	:	MS014955 JEAN SAMIR NAMMOURA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00003830520174036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, a convicção lançada no acórdão está ancorada na prova coligida aos autos, ao concluir pelo cumprimento de todos os requisitos exigidos para a inscrição do impetrante no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura, nos termos assim fundamentados:

"O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): *O cerne da presente controvérsia reside na pretensão do impetrante de ver afastada a limitação de seu exercício profissional, imposta pelo CREA/MS, haja vista ter-lhe concedido registro profissional com restrições.*

Na espécie, o impetrante concluiu o curso de Engenharia Elétrica, em 27/02/2014, na Universidade para o Desenvolvimento do

Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP, conforme diploma colacionado à f. 34.

O Conselho Regional de Engenharia e Agronomia/MS registrou o impetrante, em 21/01/2015 (f. 30), com o título de "Engenheiro Eletricista" e atribuição: "ARTIGO 9º NA ÍNTEGRA E ARTIGO 8º COM RESTRIÇÕES DE GERAÇÃO, TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA DA RESOLUÇÃO 218 DE 29/06/73 DO CONFEA" (f. 30).

Ocorre que, não obstante seja absolutamente compreensível a preocupação do Conselho com os riscos decorrentes do exercício da profissão, não se pode perder de vista que, a teor do artigo 5º, XIII, da CF, a liberdade de exercício profissional só pode sofrer restrições por força de lei.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, prevê, como garantia e direito fundamental aos cidadãos, o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Note-se que, em regra, a Constituição prima pela liberdade do exercício profissional. É evidente que essa liberdade não é absoluta. Tratando-se de norma constitucional de eficácia contida, pode ser restringida mediante critérios objetivos exigidos por lei - especialmente quando se trata de atividades que convergem para o interesse público.

O impetrante demonstrou ser formado em Engenharia Elétrica em curso devidamente autorizado e reconhecido pelo MEC.

Ora, se o impetrante graduou-se Engenheiro Eletricista, devem ser aplicadas, portanto, as regras contidas no art. 33, do Decreto 23.569/33, que regulamenta o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Agrimensor. In verbis:

Art. 33 - São da competência do engenheiro eletricista:

- a) trabalhos topográficos e geodésicos;
- b) a direção, fiscalização e construção de edifícios;
- c) a direção, fiscalização e construção de obras de estradas de rodagem e de ferro;
- d) a direção, fiscalização e construção de obras de captação e abastecimento de água;
- e) a direção, fiscalização e construção de obras de drenagem e irrigação;
- f) **a direção, fiscalização e construção das obras destinadas ao aproveitamento de energia e dos trabalhos relativos às máquinas e fábricas;**
- g) **a direção, fiscalização e construção de obras concernentes às usinas elétricas e às redes de distribuição de eletricidade;**
- h) **a direção, fiscalização e construção das instalações que utilizem energia elétrica;**
- i) **assuntos de engenharia legal, relacionados com a sua especialidade;**
- j) vistorias e arbitramentos concernentes à matéria das alíneas anteriores. (Destaquei)

Paralelamente à garantia legal supracitada, mediante a análise dos artigos 8º e 9º da Resolução nº 218/1973, percebe-se que as atribuições previstas em ambos os artigos são conferidas ao profissional Engenheiro Eletricista. In verbis:

Art. 8º - Compete ao **ENGENHEIRO ELETRICISTA** ou ao **ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETROTÉCNICA**:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes à **geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica**; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos; seus serviços afins e correlatos.

Art. 9º - Compete ao **ENGENHEIRO ELETRÔNICO** ou ao **ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETRÔNICA** ou ao **ENGENHEIRO DE COMUNICAÇÃO**:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, **referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral**; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos.

Destarte, conclui-se que não há previsão legal para a restrição à liberdade de exercício profissional pelo motivo invocado pelo CREA.

A interpretação restritiva, defendida pela apelante, a partir do que dispõe a Resolução 218/73 do CONFEA, não encontra respaldo constitucional, legal ou jurisprudencial.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.237.096, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 04/04/2011: "DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. NORMAS QUE RESTRINGEM O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL. LIBERDADE COMO PRINCÍPIO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE APONTA TER A IMPETRANTE FORMAÇÃO PROFISSIONAL PARA O DESEMPENHO DAS ATIVIDADES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A Lei n. 5.194, de 24 de dezembro de 1966, que regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e agrônomo, dispõe, de forma genérica, sobre as atribuições de cada uma dessas profissões (art. 7º), conferindo, outrossim, a competência para regulamentar e executar suas disposições ao CONFEA (art. 27, f). Nesse contexto, considerando a necessidade de discriminar as atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, em nível superior e em nível médio, para fins da fiscalização de seu exercício profissional, o CONFEA editou a Resolução 218/73. (REsp 911.421/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 25.11.2008, DJe 11.2.2009.) 2. De modo a discriminar o conteúdo do art. 7º da Lei n. 5.194, de 1966, o CONFEA editou a Resolução n.447, de 2000, que assim resolve, em seu art. 2º: "Compete ao engenheiro ambiental o desempenho das atividades 1 a 14 e 18 do art. 1º da Resolução nº 218, de 29 de junho de 1973, referentes à administração, gestão e ordenamento ambientais e ao monitoramento e mitigação de impactos ambientais, seus serviços afins e correlatos." Ainda, em seu art. 3º, que: "Nenhum profissional poderá desempenhar atividades além daquelas que lhe competem, pelas características de seu currículo escolar, consideradas em cada caso, apenas, as disciplinas que contribuem para a graduação profissional, salvo outras que lhe sejam acrescidas em curso de pós-graduação, na mesma modalidade." 3. A Resolução 218, de 1973, expedida pelo CONFEA, em seus arts. 1º e 6º, deixa clara a intenção de delimitar a atuação de cada profissional na elaboração de estudos, projetos e pareceres. Contudo, a Resolução não desce ao nível de detalhamento, de especificidade, suficiente para afirmar, como quer o recorrente, que não se incluem entre as atribuições do engenheiro ambiental o tratamento

do lixo e averbação de reserva florestal. 4. Com isso, forçoso concluir que o impetrante poderá desempenhar as atividades que lhe compete, pelas características de sua formação profissional, sempre que a lei não exija qualificações específicas (art. 5º, XIII, da CF; e 3º da Resolução 447/2000 do CONFEA). Não havendo, in casu, de se interpretar uma norma genérica sobre o exercício de atividade profissional de modo a restringir a liberdade individual de trabalho, sobretudo, quando assentado pela Corte a quo que houve o preenchimento dos requisitos legais. 5. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, pois o recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, bem como não apresentou, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, deixou ele de demonstrar as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

No mesmo sentido a jurisprudência regional, assim revelada:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO PROFISSIONAL. CREA. RESTRIÇÃO. HISTÓRICO ESCOLAR. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que o impetrante concluiu o curso de Engenharia Elétrica, ênfase em Eletrônica, em 29/08/2008, na Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP, conforme diploma colacionado. O Conselho Regional de Engenharia e Agronomia/MS registrou o impetrante, em 02/06/2011, com o título de "Engenheiro Eletricista" e atribuição: "ARTIGO 9º NA ÍNTEGRA E ARTIGO 8º COM RESTRIÇÕES DE GERAÇÃO, TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA DA RESOLUÇÃO 218 DE 29/06/73 DO CONFEA". 2. Todavia, o histórico escolar do impetrante destaca a frequência a disciplinas de energia/eletricidade: eletricidade - 80 h/a; circuitos elétricos I - 80 h/a; circuitos elétricos II - 80 h/a; eletromagnetismo - 80 h/a; instalações elétricas prediais - 80 h/a; materiais elétricos - 80 h/a; e conversão eletromecânica de energia - 80 h/a. 3. Em prol da pretensão do impetrante, assim manifestou-se o parecer da Procuradoria Regional da República: "Não obstante seja absolutamente compreensível a preocupação do Conselho com os riscos decorrentes do exercício da profissão por aqueles que, na graduação, não tenham cursado todas as disciplinas consideradas necessárias para tanto, não se pode perder de vista que, a teor do artigo 5º, XIII, da CF, a liberdade de exercício profissional só pode sofrer restrições por força de lei. O exercício da profissão de engenheiro é regulamentado pela Lei nº 5.149/66 e pelo Decreto nº 22.569/33 [...]. O impetrante demonstrou ser formado em engenharia elétrica em curso autorizado e reconhecido pelo MEC. Por outro lado, as atividades previstas no artigo 8º da Resolução CONFEA 218/73 são inerentes ao exercício da profissão de eletricista, conforme se infere do decreto acima mencionado. Não há previsão legal para a restrição à liberdade de exercício profissional pelo motivo invocado pelo CREA". 4. A interpretação restritiva, defendida pela apelante, a partir do que dispõe a Resolução 218/73 do CONFEA, não encontra respaldo constitucional, legal e jurisprudencial. 5. Agravo inominado desprovido." (AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014492-29.2014.4.03.6000/MS, Juíza Federal Convocada ELLIANA MARCELO)

"ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO. CREA/RJ. RECONHECIMENTO DE CURSO. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL. 1 - Hipótese na qual o impetrante objetiva obter inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/RJ como engenheiro eletricista, visto que concluiu o curso superior em Engenharia Elétrica, com ênfase em Telecomunicações, ministrado por Universidade credenciada, e cujo diploma já foi registrado e reconhecido pelo MEC. 2 - Não pode o CREA entender e impor o registro como engenheiro de telecomunicações, com a simples assertiva de o curso ter ênfase em Telecomunicações. O Conselho deve observar o título do interessado, expedido por instituição regular e credenciada, e já chancelado pelo Ministério da Educação. Remessa necessária desprovida." (REO 201051010066369, Des. Federal GUILHERME COUTO, E-DJF2R 21/12/2011)

Nessa toada, depreende-se dos autos que o ato administrativo hostilizado no presente mandamus, atenta contra o princípio constitucional do livre exercício profissional, porquanto cria entraves burocráticos **não previstos em lei**.

É fato incontroverso que a qualificação é necessariamente atribuída pelo curso superior realizado pelo profissional e não pelo Conselho de Fiscalização Profissional.

Percebe-se manifestamente ilegal o ato que impediu o impetrante - profissional habilitado, por curso reconhecido pelo MEC e com **validade nacional** (f. 34), de desempenhar suas atividades, por óbices criados por resolução do Conselho, sem o devido amparo legal.

Cabe ressaltar que o poder regulamentar do Conselho deve estabelecer as condições para o cumprimento da lei, mas jamais trazer inovações que imponham limitações não estabelecidas previamente.

No caso dos autos, embora o CREA não negue o exercício profissional ao Impetrante, o referido Conselho restringe as atribuições de Engenheiro Eletricista a portador de diploma devidamente reconhecido pelo MEC de graduado em "Engenharia Elétrica".

Com efeito, sem lugar à dúvida o Conselho está impondo restrição, sem previsão legal, ao exercício da profissão para a qual o impetrante qualificou-se regularmente.

Assim, a conduta perpetrada pelo CREA, consistente restrição das atividades do impetrante em seus quadros, por entender que a grade do curso de graduação não habilita o autor ao desempenho integral das funções do Engenheiro Eletricista, afigura-se desarrazoada e desproporcional, pois extrapola não só os limites da atribuição conferida pela Constituição Federal às entidades fiscalizadoras de profissão regulamentada, mas também porque limitou indevidamente o exercício da profissão do autor.

Ante o exposto, voto por **negar provimento à apelação do Conselho e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra. É como voto."

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006791-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: THEREZINHA PARRERA PLAZA, ANALIA LOPES DOS REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: DONIZETI LUIZ PESSOTTO - SP113419, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137
Advogados do(a) AGRAVADO: DONIZETI LUIZ PESSOTTO - SP113419, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão, haja vista que, a par de preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade, constata-se aparente violação ao artigo 17, §4º, da Lei 10.259/01, que dispõe:

"Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no § 1º, o pagamento far-se-á, sempre, por meio do precatório, sendo facultado à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, da forma lá prevista."

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 26 de julho de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002736-22.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: NOEMI LOURENCO CASAGRANDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP1990510A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela parte agravante, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece ser admitido.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 291 de Recursos Repetitivos) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV." (Grifei).

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n.º 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 96 de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30-06-2017, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (Grifei).

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.

2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).

3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.

Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, EREsp n.º 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).

2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.

3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).

4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.

5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017) (Grifei).

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido aparenta divergir da atual jurisprudência do STJ.

Ante o exposto, admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006997-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP1990510A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela parte agravante, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece ser admitido.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.143.677/RS**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 291** de Recursos Repetitivos) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV." (Grifei).

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE n.º 579.431/RS**, também alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 96** de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual **incidem os juros da mora** no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30-06-2017, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (Grifei).

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.

2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).

3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. *A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*
2. *Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.*
3. **No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".**
4. **Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.**
5. *Embargos de divergência providos.*
(STJ, EREsp n.º 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. *Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).*
2. *Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.*
3. **O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).**
4. **Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.**
5. **Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.**
6. *Agravo interno provido.*
(STJ, AgRg no REsp n.º 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017) (Grifei).

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido aparenta divergir da atual jurisprudência do STJ.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010674-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA HELENA DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em agravo de instrumento.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente questionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010472-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUZIA CORREA SILVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em agravo de instrumento.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente questionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004132-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE JESUS FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO PINHEIRO JUNIOR - SP214311-N

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em agravo de instrumento.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017339-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CLAUDIO CARRIEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em agravo de instrumento.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

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

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008994-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 376/2925

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em agravo de instrumento.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

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

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59192/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012789-34.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.012789-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	NIELZER DE OLIVEIRA SUDRE
ADVOGADO	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	THAIS SANTOS MOURA DANTAS e outro(a)

DESPACHO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de despacho.

Os presente aclaratórios não comporta acolhimento, posto que não tem cabimento em face de despacho sem conteúdo decisórios.

Intimem-se.

Ao sobrestamento.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001964-43.2004.4.03.6119/SP

	2004.61.19.001964-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	SIEMENS VDO AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se os petionários Dra Carolina Roberta Rota (OAB 198.134) e Dr Fábio de Almeida Garcia (OAB 237.078) , para que, no prazo de 10 (dez) dias, esclareçam a petição de fls. 423/424, tendo em vista a certidão de fl. 452.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013403-78.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.013403-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	POWER TECH IND/ DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA

ADVOGADO	:	SP332990 DYANE CRISTINA DE SOUSA AGOSTINHO e outro(a)
	:	SP333596 TIAGO ANTONIO DE SOUSA SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	POWER TECH IND/ DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP332990 DYANE CRISTINA DE SOUSA AGOSTINHO e outro(a)
	:	SP333596 TIAGO ANTONIO DE SOUSA SANTOS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00134037820134036105 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fl. 545: manifeste-se a embargante, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011904-87.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011904-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO GRIGORIO
ADVOGADO	:	SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00119048720114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho de folhas 255.

No silêncio, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5007556-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: LUCIA MARI DUARTE FERNANDES

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

IMPETRADO: ÓRGÃO ESPECIAL DO E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lúcia Mari Duarte Fernandes contra ato do Órgão Especial deste TRF da 3ª Região “para que o V. Acórdão do E. Órgão Especial seja ANULADO e outro seja proferido e para que, no juízo de admissibilidade do RE, positivo ou negativo:

- a) sejam consideradas suas razões e a questão de fundo nele posta, qual seja: a decisão sobre a incidência do teto no valor da aposentadoria-base deve ser fundamentada na média aritmética simples, apurada em função dos salários de contribuição corrigidos e no informado nos documentos e cálculos primitivos adotados pelo INSS (os quais permanecem inalterados), quanto ao fato de referida média ter sido ou não desprezada e substituída pelo teto da Previdência;

- b) seja afastado o entendimento de que basta que o V. Acórdão da C. Turma do E. Tribunal *a quo* afirme que o benefício não sofreu incidência do teto para se concluir que referido e V. Acórdão está em conformidade com o RE 564.354/SE” (cfr. fls. 11/12, Id n. 656990).

A impetrante alega o seguinte:

a) exauriu todos os recursos possíveis à necessária e pretendida fundamentação da r. decisão que lhe foi desfavorável e ao pretendido e necessário afastamento da violação aos direitos líquidos e certos que lhe asseguram o art. 489 e incisos do Código de Processo Civil e o inciso IX do art. 93 da Constituição da República (cf. fl. 3, Id n. 656990);

b) “recebe pensão por morte derivada da aposentadoria-base com data de início (DIB) em 14.06.90” (cf. fl. 4, Id n. 656990);

c) a impetrante apresentou relação dos salários de contribuição que serviram de base ao cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) e o demonstrativo de cálculo da RMI prevalecente conforme a Lei n. 8.213/91;

d) ajuizou ação pretendendo adequar as rendas mensais do benefício aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03, de acordo com a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 564.354;

e) em primeiro grau de jurisdição, o pedido foi julgado improcedente;

f) interposta apelação, em decisão monocrática, o Relator negou provimento ao recurso;

g) interpostos agravo e embargos declaratórios, a decisão monocrática foi mantida;

h) interposto RE, pleiteando “a NULIDADE dos VV. Acórdãos porque, ao decidir sobre a incidência do teto, a C. Turma não fundamentou sua R. Decisão e o V. Acórdão na média aritmética simples, apurada em função dos salários de contribuição corrigidos e nem, tampouco, no informado nos documentos e cálculos primitivos quanto ao fato de referida média ter sido ou não desprezada e substituída pelo teto da Previdência” (fl. 5, Id n. 656990);

i) “o Exmo. Des. Fed. Vice-Presidente do E. TRF/3ªR, em R. Decisão monocrática, **NEGOU SEGUIMENTO AO RE**, porque os VV. Acórdãos recorridos afirmaram que o benefício não sofreu a incidência do teto e com base no entendimento de que isso é o quanto basta para se concluir que referidos e VV. Acórdãos estão em conformidade com a R. tese firmada pelo E. STF no RE 564.354/SE” (fl. 6, Id n. 656990, destaque do original);

j) interposto agravo interno contra a decisão da Vice-Presidência desta Corte, o Órgão Especial negou provimento ao recurso, ofendendo os direitos líquidos e certos da impetrante assegurados no art. 489 e incisos do Código de Processo Civil e no inciso IX do art. 93 da Constituição Federal;

k) o caso é de concessão da segurança para que “o V. Acórdão do E. Órgão Especial seja ANULADO e outro proferido” (cf. fl. 12, Id n. 656990, destaque do original), nos termos acima explicitados (Id n. 656990).

Decido.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra acórdão prolatado pelo Órgão Especial deste Tribunal, cuja ementa é a seguinte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO ADEQUADA DOS PARADIGMAS AO CASO CONCRETO. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Agravo interno contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

II. Decisão recorrida em conformidade com a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Paradigma resolvido sob o regime da repercussão geral: RE nº 564.354/SE e AI nº 791.292/PE.

III. Inviável o revolvimento do contexto fático-probatório da demanda. Óbice da Súmula 279/STF.

IV. As hipóteses de interposição do agravo interno demandam impropriedade ou ausência de coincidência entre o caso concreto e o caso paradigmático que embasa a decisão agravada. Hipótese não vislumbrada nos autos.

V. Agravo interno improvido. (fl. 146, Id n. 656991)

A impetrante postula, em resumo, a concessão da segurança para que o acórdão seja anulado (cf. fl. 12, Id n. 656990) e, em seu lugar, seja proferida decisão que aprecie as questões explicitadas nos itens “a” e “b” de fls. 12/13 da petição inicial.

Não se constata, no entanto, as condições para o conhecimento da presente ação.

O mandado de segurança é ação constitucional cabível para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, contra ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder (CR, art. 5º, LXIX), não podendo, em regra, ser usado como sucedâneo recursal.

Entende o Superior Tribunal de Justiça, ademais, que a impetração de mandado de segurança “contra ato judicial é medida excepcional, admissível somente nas hipóteses em que se verifica de plano decisão teratológica, ilegal ou abusiva, contra a qual não caiba recurso” (STJ, AgInt no RMS n. 52.270, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 02.05.17).

São, nesse sentido, os seguintes precedentes da Corte: AgInt no RMS n. 50.834, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 23.05.18; AgInt no RMS n. 51.888, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 23.05.17; RMS n. 53.418, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 25.04.17; AgInt nos EDcl no RMS n. 29.098, j. 20.04.17; e MS n. 22.831, Rel. Min. Raul Araújo, j. 05.04.17.

Em suma, o uso do mandado de segurança para impugnar decisão judicial só se admite excepcionalmente, quando se tratar de ato manifestamente ilegal ou teratológico, o que não se verifica.

No caso dos autos, o acórdão que manteve a decisão denegatória de seguimento do recurso extraordinário não se apresenta teratológico, dado fundamentar-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pacificada sob o regime da repercussão geral no RE n. 564.354 e no AI n. 791.292 (cfr. fls. 144/146, Id n. 656991).

Convém ressaltar que o Órgão Especial desta Corte, competente para o julgamento deste feito, manifestou-se pela inadequação de mandado de segurança impetrado contra decisão análoga à apresentada nos presentes autos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO LIMINAR. ATO JUDICIAL IMPUGNÁVEL POR RECURSO PRÓPRIO. SÚMULA 267/STF.

1. Não cabe mandado de segurança contra decisão proferida pelo Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, no julgamento do agravo interno por ele interposto para impugnar "decisum" da Vice-Presidência, negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo agravante.

2. A admissão do mandado de segurança em razão do ato atacado implicaria validar sua utilização como sucedâneo recursal, o que se afigura inadmissível em nosso ordenamento jurídico.

3. A decisão vergastada encontra-se bem fundamentada, escorada em precedentes de Tribunal Superior e desta própria Corte, não podendo ser considerada manifestamente teratológica ou ilegal, a dar ensejo ao manejo excepcional do mandado de segurança.

4. Agravo Regimental improvido.

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INADMISSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO INTERNO.

I - Hipótese de negativa de seguimento a recurso extraordinário por decisão do Vice-Presidente e interposição de agravo interno desprovido pelo Órgão Especial da Corte.

II - Inadmissível emprego do mandado de segurança como forma de prolongamento de discussão que já foi objeto de julgamento após o exaurimento das vias recursais cabíveis, também não se apresentando na hipótese ocorrência de decisão teratológica ou manifestamente ilegal. Precedente do Órgão Especial.

III - Agravo interno conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, MS n. 0003230-35.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 31.01.18)

Ante o exposto, dada a falta de interesse de agir da impetrante, por inadequação da via eleita, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I e VI, c. c. o art. 330, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à autoridade indicada como coatora.

Exauridos os prazos recursais, arquivem-se os autos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008015-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: PAULO ROBERTO SILVA

Advogado do(a) AUTOR: DANIEL MAROTTI CORRADI - SP214418

RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA SA

Advogado do(a) RÉU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 5 (cinco) dias, justificando a necessidade e pertinência.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010937-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: MARIANGELA ALVES DA COSTA MARQUES, MARCOS ANTONIO ALVES DA COSTA

Advogados do(a) AUTOR: WILSON BRASIL DE ARRUDA - SP78324, NIUCELIA DA SILVA LIMA - SP362367

Advogados do(a) AUTOR: WILSON BRASIL DE ARRUDA - SP78324, NIUCELIA DA SILVA LIMA - SP362367

RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Cite-se a ré, com as cautelas de praxe, para responder aos termos da presente ação no prazo de 30 (trinta) dias.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011580-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: LOURENCO ALVES MOREIRA

REPRESENTANTE: BENILDES ALVES MOREIRA

DESPACHO

Informação ID 4022820: em face da contestação apresentada, torno sem efeito a última parte do despacho ID 3784628.

Retifique-se a autuação.

Tendo em vista a declaração da parte ré de que não possui condições de arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do próprio sustento, concedo-lhe os benefícios da gratuidade da Justiça.

Dê-se ciência, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tornem-me os autos conclusos para apreciação do pedido de antecipação da tutela.

São Paulo, 15 de agosto de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014928-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: MARIA APARECIDA NUNES CAETANO
Advogado do(a) AUTOR: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação e sua complementação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Destarte, tornem os autos conclusos para decisão sobre a impugnação ao valor da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021942-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Designo o digno Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (artigo 955, parte final, do CPC).

Tendo em vista que o Juízo suscitado já havia firmado os fundamentos para não aceitação da competência (ID 5494340, p. 72), dispensei a oitiva prevista no artigo 954 do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme determinado no artigo 956 do CPC.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013857-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: MARIA LENIR RODRIGUES DE FARIA

SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013857-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: MARIA LENIR RODRIGUES DE FARIA

SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente/SP em face do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Sustenta que, na hipótese em que o município de domicílio do autor não é sede de Vara Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta-lhe ajuizar a ação previdenciária perante o Juízo de Direito de seu domicílio.

Ao declinar da competência (ID 3350074, p. 23-25), o Juízo suscitado aduziu, em suma, que com a instalação do juízo federal em Presidente Prudente, com jurisdição sobre Presidente Bernardes, cessou sua competência delegada.

Foi designado o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (ID 3408599).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito suscitado (ID 3430846).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013857-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: MARIA LENIR RODRIGUES DE FARIA

SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Dispõe o artigo 109, I e § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; [...]

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual. [...]"

Tem-se, portanto, regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Ressalta-se que, na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01.

A Carta estabelece faculdade ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio ou perante o juízo federal com jurisdição respectiva, ainda que instalado em outra comarca. À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, como alegações de falta de infraestrutura, proximidade da sede da vara federal instalada em outra comarca etc.

Registro que, na hipótese da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, 3ª Seção, AgRg/CC 119352, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 12.04.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ARTIGO 120 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 109 § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Embora em casos semelhantes tenha decidido pela competência da Vara Distrital para o julgamento de ações previdenciárias, cabe privilegiar as decisões proferidas no E. Superior Tribunal de Justiça e na C. Terceira Seção desta E. Corte, com as quais me alinho. II - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. III - A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. IV - A parte autora ajuizou a demanda na 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense, que pertence à comarca de Araraquara. Não se coloca ao demandante a opção pelo foro distrital estadual, tendo em vista que a comarca de Araraquara é sede de Vara Federal e possui competência própria para o processamento dos feitos previdenciários, inexistindo, neste caso, a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF. V - Verifico a incompetência da Vara Distrital para processar o feito, ante a ausência de hipótese legal autorizadora da competência federal delegada. VI - Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP é o competente para o processamento do feito. VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação às partes. VIII - Agravo não provido." (TRF3, 3ª Seção, CC 00022428220154030000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 27.05.2015)

Registro, contudo, que no Estado de São Paulo os foros distritais do interior foram elevados à categoria de comarca, conforme disposto na Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo de 18.09.2015 e vigente desde 18.09.2016, razão pela qual não se há mais fazer distinção entre um e outro.

No caso concreto, a parte autora, domiciliada da cidade de Presidente Bernardes, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Presidente Bernardes.

Conforme os Provimentos n.ºs 102/1994 e 385/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de Presidente Prudente, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Presidente Bernardes, tem sua sede instalada no Município de Presidente Prudente.

Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca.

Nesse sentido, é o enunciado da Súmula 24 deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ("*É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal*"), com o qual se perfilha sedimentado entendimento desta 3ª Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL. ART. 109, § 3º DO TEXTO CONSTITUCIONAL. I - O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República, autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal, caso dos autos. II - Conflito negativo de competência julgado procedente, para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3, 3ª Seção, CC 00205451320164030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 09.02.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO SEGURADO. ARTIGO 109 §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP. I - A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. II - Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional. III - O ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. IV - A Lei nº 10.259/01 que instituiu o Juizado Especial Federal tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins. V - Nos termos do §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido. VI - Atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República. VII - Tratando-se de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, de acordo com a orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça. VIII - Conflito negativo de competência julgado procedente para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP." (TRF3. 3ª Seção, CC 00162615920164030000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 02.12.2016)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL x JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMARCA QUE NÃO É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. APLICABILIDADE DO ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. A regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal. 2. A Suprema Corte já se posicionou, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS). 3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3. 3ª Seção, CC 00055214220164030000, relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia, DJe 30.09.2016)

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito negativo de competência suscitado**, para declarar o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013857-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: MARIA LENIR RODRIGUES DE FARIA

SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). AUSÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL INSTALADO NA COMARCA. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO ESTADUAL DO DOMICÍLIO. PROCEDÊNCIA.

1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, violando-se a faculdade conferida ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio.

2. Na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei nº 10.259/01.

3. No caso da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. No Estado de São Paulo não se há mais fazer distinção entre um e outro a partir da vigência da Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, que elevou os foros distritais do interior à categoria de comarca.

4. Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca. Precedentes da 3ª Seção e Súmula n.º 24 deste Tribunal.

5. No caso concreto, a parte autora, domiciliada da cidade de Presidente Bernardes, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Presidente Bernardes. Conforme os Provimentos n.ºs 102/1994 e 385/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de Presidente Prudente, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Presidente Bernardes, tem sua sede instalada no Município de Presidente Prudente.

6. Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016006-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016006-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP em face do Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

Sustentou que, na hipótese em que o município de domicílio do autor não é sede de Vara Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta-lhe ajuizar a ação previdenciária perante o Juízo de Direito de seu domicílio.

Ao declinar da competência (ID 3511325, p. 27-29), o Juízo suscitado aduziu que com a instalação do juízo federal em São Bernardo do Campo, com jurisdição sobre Diadema, cessou sua competência delegada.

Foi designado o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (ID 3516311).

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse processual que justificasse sua intervenção, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 3542999).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016006-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Dispõe o artigo 109, I e § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; [...]

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual. [...]"

Tem-se, portanto, regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Ressalta-se que, na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01.

A Carta estabelece faculdade ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio ou perante o juízo federal com jurisdição respectiva, ainda que instalado em outra comarca. A regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, como alegações de falta de infraestrutura, proximidade da sede da vara federal instalada em outra comarca etc.

Registro que, na hipótese da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, 3ª Seção, AgRg/CC 119352, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 12.04.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ARTIGO 120 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 109 § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Embora em casos semelhantes tenha decidido pela competência da Vara Distrital para o julgamento de ações previdenciárias, cabe privilegiar as decisões proferidas no E. Superior Tribunal de Justiça e na C. Terceira Seção desta E. Corte, com as quais me alinho. II - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. III - A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. IV - A parte autora ajuizou a demanda na 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense, que pertence à comarca de Araraquara. Não se coloca ao demandante a opção pelo foro distrital estadual, tendo em vista que a comarca de Araraquara é sede de Vara Federal e possui competência própria para o processamento dos feitos previdenciários, inexistindo, neste caso, a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF. V - Verifico a incompetência da Vara Distrital para processar o feito, ante a ausência de hipótese legal autorizadora da competência federal delegada. VI - Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP é o competente para o processamento do feito. VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação às partes. VIII - Agravo não provido." (TRF3, 3ª Seção, CC 00022428220154030000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 27.05.2015)

Registro, contudo, que no Estado de São Paulo os foros distritais do interior foram elevados à categoria de comarca, conforme disposto na Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo de 18.09.2015 e vigente desde 18.09.2016, razão pela qual não se há mais fazer distinção entre um e outro.

No caso concreto, a parte autora, domiciliada da cidade de Diadema, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Diadema.

Conforme os Provimentos n.ºs 137/1997 e 404/2014 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Diadema, tem sua sede instalada no Município de São Bernardo do Campo.

Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca.

Nesse sentido, é o enunciado da Súmula 24 deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ("*É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal*"), com o qual se perfilha sedimentado entendimento desta 3ª Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL. ART. 109, § 3º DO TEXTO CONSTITUCIONAL. I - O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República, autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal, caso dos autos. II - Conflito negativo de competência julgado procedente, para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3, 3ª Seção, CC 00205451320164030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 09.02.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO SEGURADO. ARTIGO 109 §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP. I - A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. II - Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional. III - O ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. IV - A Lei nº 10.259/01 que instituiu o Juizado Especial Federal tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins. V - Nos termos do §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido. VI - Atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República. VII - Tratando-se de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, de acordo com a orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça. VIII - Conflito negativo de competência julgado procedente para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP." (TRF3, 3ª Seção, CC 00162615920164030000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 02.12.2016)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL x JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMARCA QUE NÃO É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. APLICABILIDADE DO ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. A regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal. 2. A Suprema Corte já se posicionou, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS). 3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3. 3ª Seção, CC 00055214220164030000, relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia, DJe 30.09.2016)

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito negativo de competência suscitado**, para declarar o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016006-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). AUSÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL INSTALADO NA COMARCA. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO ESTADUAL DO DOMICÍLIO. PROCEDÊNCIA.

1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, violando-se a faculdade conferida ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio.

2. Na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei nº 10.259/01.

3. No caso da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. No Estado de São Paulo não se há mais fazer distinção entre um e outro a partir da vigência da Lei Complementar Estadual nº 1.274/2015, que elevou os foros distritais do interior à categoria de comarca.

4. Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca. Precedentes da 3ª Seção e Súmula nº 24 deste Tribunal.

5. No caso concreto, a parte autora, domiciliada da cidade de Diadema, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Diadema. Conforme os Provimentos nºs 137/1997 e 404/2014 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Diadema, tem sua sede instalada no Município de São Bernardo do Campo.

6. Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015495-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015495-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP em face do Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

Sustentou que, na hipótese em que o município de domicílio do autor não é sede de Vara Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta-lhe ajuizar a ação previdenciária perante o Juízo de Direito de seu domicílio.

Ao declinar da competência (ID 3469357, p. 16-18), o Juízo suscitado aduziu que com a instalação do juízo federal em São Bernardo do Campo, com jurisdição sobre Diadema, cessou sua competência delegada.

Foi designado o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (ID 3494698).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito suscitado (ID 3520048).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015495-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Dispõe o artigo 109, I e § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; [...]

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual. [...]"

Tem-se, portanto, regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Ressalta-se que, na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01.

A Carta estabelece faculdade ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio ou perante o juízo federal com jurisdição respectiva, ainda que instalado em outra comarca. À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, como alegações de falta de infraestrutura, proximidade da sede da vara federal instalada em outra comarca etc.

Registro que, na hipótese da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, 3ª Seção, AgRg/CC 119352, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 12.04.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ARTIGO 120 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 109 § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Embora em casos semelhantes tenha decidido pela competência da Vara Distrital para o julgamento de ações previdenciárias, cabe privilegiar as decisões proferidas no E. Superior Tribunal de Justiça e na C. Terceira Seção desta E. Corte, com as quais me alinho. II - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. III - A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. IV - A parte autora ajuizou a demanda na 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense, que pertence à comarca de Araraquara. Não se coloca ao demandante a opção pelo foro distrital estadual, tendo em vista que a comarca de Araraquara é sede de Vara Federal e possui competência própria para o processamento dos feitos previdenciários, inexistindo, neste caso, a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF. V - Verifico a incompetência da Vara Distrital para processar o feito, ante a ausência de hipótese legal autorizadora da competência federal delegada. VI - Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP é o competente para o processamento do feito. VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação às partes. VIII - Agravo não provido." (TRF3, 3ª Seção, CC 0002242822015403000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 27.05.2015)

Registro, contudo, que no Estado de São Paulo os foros distritais do interior foram elevados à categoria de comarca, conforme disposto na Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo de 18.09.2015 e vigente desde 18.09.2016, razão pela qual não se há mais fazer distinção entre um e outro.

No caso concreto, a parte autora, domiciliada da cidade de Diadema, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Diadema.

Conforme os Provimentos n.ºs 137/1997 e 404/2014 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Diadema, tem sua sede instalada no Município de São Bernardo do Campo.

Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca.

Nesse sentido, é o enunciado da Súmula 24 deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ("*É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal*"), com o qual se perfilha sedimentado entendimento desta 3ª Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL. ART. 109, § 3º DO TEXTO CONSTITUCIONAL. I - O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República, autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal, caso dos autos. II - Conflito negativo de competência julgado procedente, para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3. 3ª Seção, CC 00205451320164030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 09.02.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO SEGURADO. ARTIGO 109 §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP. I - A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. II - Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional. III - O ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. IV - A Lei nº 10.259/01 que instituiu o Juizado Especial Federal tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins. V - Nos termos do §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido. VI - Atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República. VII - Tratando-se de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, de acordo com a orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça. VIII - Conflito negativo de competência julgado procedente para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP." (TRF3. 3ª Seção, CC 00162615920164030000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 02.12.2016)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL x JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMARCA QUE NÃO É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. APLICABILIDADE DO ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. A regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal. 2. A Suprema Corte já se posicionou, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS). 3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3. 3ª Seção, CC 00055214220164030000, relatora Desembargadora Federal Lucia Ursuaia, DJe 30.09.2016)

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito negativo de competência suscitado**, para declarar o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015495-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). AUSÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL INSTALADO NA COMARCA. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO ESTADUAL DO DOMICÍLIO. PROCEDÊNCIA.

1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, violando-se a faculdade conferida ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio.

2. Na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01.

3. No caso da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. No Estado de São Paulo não se há mais fazer distinção entre um e outro a partir da vigência da Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, que elevou os foros distritais do interior à categoria de comarca.

4. Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca. Precedentes da 3ª Seção e Súmula n.º 24 deste Tribunal.

5. No caso concreto, a parte autora, domiciliada da cidade de Diadema, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Diadema. Conforme os Provimentos n.ºs 137/1997 e 404/2014 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Diadema, tem sua sede instalada no Município de São Bernardo do Campo.

6. Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006787-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006787-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado em 15/02/2017 pela MMª. Juíza da 1ª Vara do Juizado Especial Federal de Campinas, nos autos do processo nº 5000246-45.2016.4.03.6105, ajuizado por José Divanir Marcatto em face do INSS, visando a revisão de benefício previdenciário.

A ação foi proposta perante a 4ª Vara Federal de Campinas, tendo o Juízo *a quo* declinado de sua competência, ao fundamento de que o valor da causa em ações de revisão de benefício previdenciário deve corresponder à diferença do valor atual e o pretendido pela parte, multiplicado por doze, nos termos do Enunciado nº 24 das Turmas Recursais do JEF de São Paulo/SP.

A MMª Juíza suscitante, por sua vez, assevera que o suscitado “*deixou de considerar, em sua exegese, o valor devido a título de atrasados dentro do prazo prescricional de 05 anos anteriores à propositura da ação. Mostra-se razoável a inserção de tal montante no cálculo do valor da causa, pois, inclui-se inquestionavelmente no benefício econômico pretendido pela parte autora.*” (doc. nº 631.856, p. 53)

Solicitei informações ao d. juízo suscitante, designando-o para as providências urgentes (doc. nº 809.245)

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006787-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos do processo nº 5000246-45.2016.4.03.6105, distribuído para a 4ª Vara Federal de Campinas, tendo por objeto a revisão de benefício previdenciário.

Segundo o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, externado em inúmeros precedentes, o valor da causa deve ser fixado de forma compatível com o "conteúdo econômico da demanda", a exemplo do exposto no luminoso voto da E. Ministra Denise Arruda quando, ao julgar o AgRg no REsp 969.724, declarou: "O valor atribuído à causa, conforme a maciça jurisprudência desta Corte de Justiça, deve guardar imediata correspondência com o proveito econômico passível de ser auferido pelo autor da ação." (Primeira Turma, j. 06/08/09, v.u., DJe 26/08/09).

Assim, nas ações de revisão o valor da causa deverá corresponder a 12 (doze) vezes a diferença entre a renda mensal atual e o valor pretendido, somando-se ao resultado as prestações vencidas, se houver, nos termos do art. 292, §§1º e 2º, do CPC c/c o art. 3º, §2º, da Lei nº 10.259/01.

Ressalto, ainda, que somente o valor das prestações anteriores ao quinquênio que precede à propositura da ação deve ser afastado, conforme precedente abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- *Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu agravo de instrumento.*

- *A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.*

- *A competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, caput, da Lei n.º 10.259/01.*

- *O valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, caput, do CPC.*

- *A agravante pretende a revisão do benefício de aposentadoria que percebe, para adequação aos novos tetos fixados nas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças em atraso.*

- ***O proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.***

- *O recorrente pretende o pagamento das diferenças, desde 05/2006.*

- ***Para efeito do valor atribuído à demanda, deve ser considerada a prescrição quinquenal, que atinge as prestações relativas aos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, somadas às 12 parcelas vincendas.***

- *A existência da Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183, de 05/05/2011 não implica a suspensão da prescrição, tendo em vista a opção pela ação judicial, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.*

- *Os cálculos apresentados pelo contador judicial indicam que o proveito econômico pretendido pela parte autora, se procedente o pedido de revisão, totaliza R\$ 30.978,18, considerando-se as parcelas vencidas, observada a prescrição, além de 12 prestações vincendas.*

- *Não há nos autos elementos suficientes a corroborar a alegação da recorrente de que os valores pretendidos superam os sessenta salários mínimos, nos termos do recálculo da RMI do benefício, considerando a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da ação.*

- *Tomando-se em conta o valor de um salário mínimo à época da propositura da ação, em 16/04/2015, tem-se que a soma das parcelas vencidas e vincendas resulta em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R\$ 47.280,00 (salário mínimo: R\$ 788,00).*

- É possível ao Juiz modificar de ofício o valor atribuído à causa, a fim de que o valor patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.

- Omissis

- Omissis.

- Agravo improvido."

(Agravo Legal no AI nº. 2015.03.00.017811-2, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 30/11/2015, v.u., DJe 11/12/2015, grifos meus)

No caso em exame, o MM. Juiz suscitado contabilizou apenas doze vezes o valor da diferença entre a RMI original e a pretendida (12 x R\$668,89), alcançando o valor de R\$8.026,68. Deixou, porém, de acrescentar as diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal que integram o benefício econômico pretendido.

Considerando-se, portanto, o valor total, obtém-se montante superior a 60 salários mínimos, competindo ao Juízo suscitado o julgamento da causa.

No mesmo sentido, destaco o precedente abaixo, desta E. Terceira Seção, *in verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO FEDERAL. VARA FEDERAL. VALOR DA CAUSA.

1. O valor da causa deve guardar correspondência com o benefício econômico pretendido pelo demandante, e esse valor compatível é aferido na forma do citado dispositivo legal, devendo ser fixado em 'quantum' que mais se aproxima da realidade.

2. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e determinada pelo valor da causa, conforme o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compreendendo as causas até o valor de sessenta salários mínimos.

3. O valor atribuído à causa na exordial, de R\$ 95.998,37 (noventa e cinco mil, novecentos e noventa e oito reais e trinta e sete centavos), está devidamente fundamentado e expresso na tabela de cálculos de fls. 21/23 do apenso, junto à inicial, refletindo o conteúdo econômico da demanda, englobando as parcelas vencidas e vincendas, considerando a regra prevista no artigo 260 do revogado CPC, atual art. 292 do CPC/2015, não se encontrando a pretensão econômica do autor, pois, dentro do limite previsto na Lei 10.259/01.

4. Como bem exposto pelo MMº Juízo suscitante, na data do ajuizamento da ação o valor das parcelas vencidas, somadas a mais doze parcelas vincendas, correspondia a R\$ 77.519,01, inexistindo pedido expresso da parte autora em renunciar ao limite da competência.

5. No sentido da necessidade de observância do art. 260 do revogado CPC, atual artigo 292, para a fixação do valor da causa é a pacífica e iterativa jurisprudência dos nossos Tribunais, conforme alguns julgados que cito: STJ, 3ª Seção, CC 200401454372, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 23/02/05; TRF1, 2ª T, AG 200401000063140, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, unânime, j. 02/06/10; TRF2, 2ª Turma Especializada, AG 201002010176598, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, unânime, j. 28/06/11; TRF3, 8ª T, AI 200903000043528, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, unânime, j. 01/06/09; TRF4, 5ª T, AG 200904000155783, Rel. Des. Fed. Maria Isabel Pezzi Klein, unânime, j. 18/08/09; TRF5, 3ª T, AG 200805000026312, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins, por maioria, j. 11/11/10.

6. No caso, resta claro que o valor atribuído à causa originária observou os parâmetros do artigo 260 do CPC/1973, atual artigo 292 do CPC/2015, guardando equivalência com o proveito econômico perseguido, o que, de conformidade com o cálculo apresentado às fls. 21/23, composto pela integralidade do pedido, alcança montante que afasta a competência dos Juizados Especiais Federais.

7. Conflito negativo de competência julgado procedente, a fim de firmar a competência da 4ª Vara Federal de Campinas/SP, o suscitado, para o processamento e julgamento do feito originário."

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL DE CAMPINAS x JUÍZO FEDERAL DE CAMPINAS. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

I - O valor da causa deve ser fixado de forma compatível com o conteúdo econômico da demanda.

II - O valor da causa deverá corresponder a 12 (doze) vezes a diferença entre a renda mensal atual e o valor pretendido, somando-se ao resultado as prestações vencidas, se houver, nos termos do art. 292, §§1º e 2º, do CPC c/c o art. 3º, §2º, da Lei nº 10.259/01.

III - Somente o valor das prestações anteriores ao quinquênio que precede à propositura da ação deve ser afastado (Agravo Legal no AI nº. 2015.03.00.017811-2, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 30/11/2015, v.u., DJe 11/12/2015).

IV - O MM. Juiz suscitado contabilizou apenas doze vezes o valor da diferença entre a RMI original e a pretendida, deixando, porém, de acrescentar as diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal que integram o benefício econômico pretendido.

V - Obtido montante superior a 60 salários mínimos, é de se reconhecer a competência da 4ª Vara Federal de Campinas/SP.

VI - Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002950-13.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: ANGELINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002950-13.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: ANGELINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em 02/05/2017, contra a decisão que julgou extinto o processo sem exame de mérito, em decorrência do cumprimento parcial do *decisum* que determinou a emenda da petição inicial.

Reproduzo, abaixo, a decisão impugnada (doc. nº 387.713):

“Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS visando à desconstituição do V. Acórdão proferido pela E. Sétima Turma desta C. Corte, nos autos da Apelação Cível nº 2015.03.99.021592-2.

Conforme indicado no item II do decisum nº 387.713, determinei ao autor que emendasse a inicial.

Devidamente intimada, a autarquia cumpriu parcialmente as providências mencionadas, deixando de juntar aos autos, a cópia dos depoimentos colhidos no feito nº 0004153-97.2014.8.26.0483.

Ante o exposto, indefiro a petição inicial, julgando extinto o processo sem exame do mérito, deixando de condenar o requerente ao pagamento de honorários advocatícios e custas. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a respetiva baixa. Intime-se a autarquia.”

Aduz o INSS que não há nos autos subjacentes “qualquer menção” à gravação dos depoimentos em mídia acessível e que tais elementos jamais foram juntados aos autos. Afirma, ainda, que mesmo existindo tal prova, não se pode considerá-la essencial para o deslinde da presente rescisória, “*proposta com base em coisa julgada*”. (doc. nº 578.315, p. 3)

Requer a reforma do *decisum*, recebendo-se a petição inicial ou, subsidiariamente, que se oficie ao Juízo de Origem para que esses depoimentos sejam encaminhados aos autos.

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002950-13.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: ANGELINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão que julgou extinta a ação rescisória sem exame do mérito, em razão do não cumprimento integral, pelo ora recorrente, da determinação para que emendasse a petição inicial.

Não assiste razão à autarquia.

Em 10/02/2017, proferi decisão do seguinte teor (doc. nº 387.713, p. 1):

"I - Dispensar o autor do depósito prévio da multa prevista no art. 968, inc. II, do CPC, nos termos da Súmula nº 175, do C. Superior Tribunal de Justiça.

II - Providenciar o INSS, no prazo de quinze dias, sob pena de indeferimento (art. 321, parágrafo único, do CPC), a emenda da petição inicial juntando os depoimentos colhidos nos autos subjacentes (nº 0004153-97.2014.8.26.0483) e cópia integral do processo nº 0002819-04.2009.8.26.0483. Decorrido in albis o prazo assinalado, voltem conclusos. Intime-se a autarquia."

A decisão não foi objeto de impugnação oportuna pelo agravante, encontrando-se, portanto, acobertada pela *preclusão*.

Impossível, dessa forma, que o recorrente venha a se insurgir contra o referido provimento – afirmando que os depoimentos testemunhais tomados em Juízo são desnecessários porque a rescisória está fundada no art. 485, inc. IV, do CPC/73, atual art. 966, inc. IV, do CPC --, apenas no atual estágio processual.

O prazo recursal para a impugnação do *decisum* que determinou a juntada da prova oral colhida nos autos subjacentes encontra-se encerrado há muito, não mais cabendo questionamento contra a determinação ali consignada.

Prescreve o art. 321, do CPC, *"O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado."* Outrossim, *"Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."* (art. 321, parágrafo único).

In casu, a decisão nº 387.713 não foi integralmente cumprida pelo autor, impondo-se, assim, a extinção do feito, nos termos do art. 321, parágrafo único, do CPC, acima transcrito.

Neste sentido, colaciono precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisprudência é pacífica no tocante ao tema ora abordado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. DEMONSTRAÇÃO DE HIPÓTESE AUTORIZADORA DE RECLAMAÇÃO PERANTE O STJ. AUSÊNCIA. EMENDA À INICIAL. DEFICIÊNCIA MANTIDA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO, COM A EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Determinada a emenda da peça de início, na forma do art. 284 da lei processual, se o autor da ação não corrige a deficiência, impõe-se seja indeferida, extinguindo-se o processo sem a resolução do mérito. Inteligência da regra dos arts. 295, I e parágrafo único, II, c.c. art. 267, I, do CPC.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg na Rcl nº 11.074/SP, Segunda Seção, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, v.u., j. 13/08/14, DJe 26/08/14, grifos meus)

Destaco que as alegações da autarquia no sentido de não haver nos autos subjacentes "qualquer menção" à gravação dos depoimentos e que tais documentos jamais foram juntados aos autos não se sustentam. Isso porque, o termo de audiência acostado ao feito originário foi de solar clareza (doc. nº 339.198, p. 26):

"Aos 28/01/2015, às 13:30 horas, nesta cidade e Comarca de Presidente Venceslau, Estado de São Paulo, na sala de audiências do Juízo da 2ª Vara Cível, Criminal e Execuções Criminais, sob a presidência do Meritíssimo Juiz de Direito, Dr. Sérgio Castrese de Souza Castro, comigo escrevente abaixo assinado, foi aberta a audiência de Instrução e Julgamento, nos autos da ação e entre as partes suprarreferidas. Aberta, com as formalidades legais, e apregoadas as partes, compareceram: a requerente Angelina Rodrigues de Oliveira, acompanhada do advogado, Dr. Pedro Luis Maricatto, e as testemunhas da requerente, José Paulo Freire, Josefa dos Santos e Maria Aparecida Lopes. Ausente o Procurador do requerido embora devidamente intimado."

INICIADOS OS TRABALHOS, foram inquiridas, em termos apartados, 02 testemunhas da requerente, conforme termos gravados em mídia audiovisual. Segue, em apartado, o termo de qualificações dos depoentes. Pelo procurador da requerente, foi dito que desistia da oitiva da testemunha Josefa dos Santos o que foi homologado pelo MM. Juiz. A seguir, o MM. Juiz declarou encerrada a instrução." (grifos meus)

Como se vê a única ausência que se verificou em audiência foi a do Procurador do INSS. Todos os demais – inclusive as testemunhas – estiveram presentes. Essa, portanto, a primeira referência à existência de depoimentos testemunhais. Prossigo.

Já o documento nº 339.198, p. 29 e 30, traz os termos de depoimento das testemunhas José Paulo Freire e Maria Aparecida Lopes, gravados por meio audiovisual.

O Acórdão rescindendo também faz expressa referência aos depoimentos testemunhais ao consignar:

"Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, **aliada à prova testemunhal**, restou configurado o labor rural exercido pela autora até o implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (10/12/2012), nos termos do disposto no art. 49 da Lei de Benefícios e conforme corretamente determinado pela sentença de primeiro grau" (doc. nº 339.200, p. 14)

Dessa forma, caberia ao Instituto acostar aos autos os depoimentos gravados por meio audiovisual, conforme determinado na decisão nº 387.713. Se não se encontravam nos autos – segundo alega – era ônus da autarquia diligenciar junto à Secretaria do Juízo. Se os depoimentos “não existem” – segundo também afirma – era seu dever informar a este Relator, tempestivamente, comprovando o alegado mediante certidão do Cartório de Origem. Assim não o fez, contudo.

Dessa forma, mantenho a decisão que indeferiu a exordial, julgando extinto o processo sem exame do mérito nos termos do parágrafo único, do art. 284, c/c o art. 295, inc. VI, do Código de Processo Civil de 1973.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

E M E N T A

AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 321, CPC. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 321, do CPC, "*O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.*"

II - A decisão que determinou a emenda da petição inicial não foi objeto de impugnação oportuna, encontrando-se acobertada pela preclusão. Incabível, portanto, nesta sede, qualquer questionamento contra a determinação ali consignada.

III - Descumprida a determinação para que fosse suprido o vício sanável apontado, impõe-se o indeferimento da petição inicial, na forma do art. 321, parágrafo único, CPC.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003182-25.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: OSVALDO GUILHERME COSTA

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003182-25.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: OSVALDO GUILHERME COSTA

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, em 14/12/2016, em face de Osvaldo Guilherme Costa, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos da AC nº 2014.03.99.038674-8 que, ao apreciar a apelação interposta pela parte autora, reconheceu o seu direito à "desaposentação", com a implantação de benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução de valores.

O trânsito em julgado ocorreu em 23/07/2015 (doc. nº 350.662, p. 13).

Sustenta a autarquia ter havido violação ao art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, bem como aos arts. 5º, inc. XXXVI e 194 e 195, da Constituição Federal. Por cautela, invocou a inaplicabilidade da Súmula nº 343, do STF.

Requeru a concessão de tutela de urgência para suspender a execução do julgado rescindendo e, no mérito, a desconstituição do *decisum*, reconhecendo-se a inviabilidade da desaposentação requerida.

A inicial veio instruída com a cópia integral dos autos subjacentes.

Deferi o pedido de tutela provisória e determinei a citação do réu (doc. nº 387.811, p. 2)

Devidamente citado (doc. nº 466.646, p. 1 e 4), o réu não apresentou resposta, motivo pelo qual proferi o despacho abaixo (doc. nº 780.352):

“I - Trata-se de hipótese de julgamento antecipado da lide, por versar a presente rescisória matéria unicamente de direito (art. 970 c/c o art. 355, inc. I, do CPC).

II - A ausência de resposta do réu -- embora devidamente citado -- não induz os efeitos da revelia, nos termos do art. 345, inc. II, do CPC.

III - Dispensada a providência a que se refere o art. 973 da lei processual civil.

IV - Publique-se, observando-se o art. 346, do CPC e intime-se o INSS. Em seguida, voltem conclusos.”

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003182-25.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: OSVALDO GUILHERME COSTA

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Destaco, inicialmente, que não incide, *in casu*, o disposto na Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal (*"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais"*), uma vez que a matéria ora em exame envolve discussão de caráter constitucional que, em razão do princípio da máxima efetividade da Constituição, deve ser interpretado da forma mais adequada possível, ainda que existente controvérsia à época da prolação da decisão rescindenda.

Outrossim, o conteúdo do *decisum* resultante do julgamento do RE nº 590.809/RS, com repercussão geral, não se aplica à espécie, uma vez que, até o julgamento da Repercussão Geral em RE nº 661.256, não havia, no âmbito do STF, "*entendimentos diversos sobre o alcance da norma*", ora tida como violada.

Passo ao exame.

Sustenta a autarquia a não observância do prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, da Lei nº 8.213/91.

Em se tratando de renúncia a benefício -- e não revisão do ato de concessão -- inaplicável ao caso o mencionado art. 103, da Lei de Benefícios. Nesse sentido, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.301-SC, de relatoria do E. Ministro Arnaldo Esteves Lima, em sessão de 27/11/13, firmou posicionamento no sentido de que o mencionado art. 103, da Lei de Benefícios **não se aplica às ações nas quais se discute a desaposentação**, sob o fundamento de que a decadência prevista na referida norma estabelece prazo para o segurado postular a revisão do ato de concessão de benefício -- o qual, se modificado, importará pagamento retroativo --, diferente do que ocorre na renúncia ao benefício em manutenção.

No que tange especificamente à desaposentação, a violação ao art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 há de ser reconhecida, uma vez que tal dispositivo proíbe expressamente a concessão de outra prestação previdenciária ao segurado que permanecer em atividade após a aposentação, exceto salário família e reabilitação profissional.

Nesse sentido, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE nº 661.256, com repercussão geral reconhecida, assim se pronunciou:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(Relator Min. Roberto Barroso, Relator p/ Acórdão Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, Processo Eletrônico Repercussão Geral - mérito DJe-221 divulg 27-09-2017 public 28-09-2017)

Dessa forma, em sede de juízo rescindente e em observância ao disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15 -- o qual dispõe que os tribunais observarão os Acórdãos proferidos em sede de julgamento de recursos extraordinários repetitivos --, é de rigor a rescisão do julgado, com fulcro no art. 966, inc. V, do CPC.

Muito embora o INSS não tenha formulado pedido de devolução de valores, deixo consignado -- para que não parem dúvidas -- que é indevida a restituição dos valores eventualmente pagos ao segurado em razão de decisão judicial transitada em julgado, conforme precedentes desta E. Terceira Seção: AR nº 2016.03.00.012041-2, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2013.03.00.003758-1, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2016.03.00.000880-6, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 23/02/2017, v.u., D.E. 22/03/2017.

Passando ao juízo rescisório, e com fundamento na tese firmada no julgamento do RE nº 661.256, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na ação subjacente, restabelecendo-se o benefício anteriormente deferido ao réu.

Relativamente aos ônus da sucumbência, observo que o réu não ofereceu resistência à pretensão aqui formulada pela autarquia. Noto, também, que a ele foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita no feito originário (doc. nº 350.530, p. 4) e que a majoração de seu benefício decorrente da desaposentação foi suspensa por força da tutela provisória deferida nesta rescisória. Tais circunstâncias levam à manutenção dos benefícios da Lei nº 1.060/50 a ele já concedidos, seguindo orientação dessa E. Terceira Seção, conforme decisão colegiada proferida em 09/08/2018, nos autos da AR nº 5009653.23.2017.4.03.0000, de relatoria da Juíza Federal Convocada Sylvia de Castro.

Ante o exposto, em sede de juízo rescindente, com fulcro no inc. V, do art. 966, do CPC, julgo procedente o pedido para desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 2014.03.99.038674-8 e, em sede de juízo rescisório, julgo improcedente o pedido de desaposentação. Condeno a parte ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ora arbitrados em R\$1.000,00, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo*, comunicando-se o inteiro teor deste.

É o meu voto.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

EMENTA

ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 966, INC. V, DO CPC. RESCISÓRIA PROCEDENTE. PEDIDO ORIGINÁRIO IMPROCEDENTE.

I- Não se aplica ao caso o disposto na Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal, uma vez que a matéria ora em exame envolve discussão de caráter constitucional que, em razão do princípio da máxima efetividade da Constituição, deve ser interpretado da forma mais adequada possível, ainda que existente controvérsia à época da prolação da decisão rescindenda.

II - O conteúdo do *decisum* resultante do julgamento do RE nº 590.809/RS, com repercussão geral, não se aplica à espécie, uma vez que, até o julgamento da Repercussão Geral em RE nº 661.256, não havia, no âmbito do STF, "*entendimentos diversos sobre o alcance da norma*", ora tida como violada.

III - Em se tratando de renúncia a benefício -- e não revisão do ato de concessão -- inaplicável ao caso o art. 103, da Lei de Benefícios. Nesse sentido, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.301-SC, de relatoria do E. Ministro Arnaldo Esteves Lima, em sessão de 27/11/13, firmou posicionamento no sentido de que o mencionado art. 103, da Lei de Benefícios **não se aplica às ações nas quais se discute a desaposentação**, sob o fundamento de que a decadência prevista na referida norma estabelece prazo para o segurado postular a revisão do ato de concessão de benefício -- o qual, se modificado, importará pagamento retroativo --, diferente do que ocorre na renúncia ao benefício em manutenção.

IV - No que tange especificamente à desaposentação, a violação ao art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 há de ser reconhecida, uma vez que tal dispositivo proíbe expressamente a concessão de outra prestação previdenciária ao segurado que permanecer em atividade após a aposentação, exceto salário família e reabilitação profissional. Procedência do pedido rescindente.

V - Com fundamento na tese firmada no julgamento do RE nº 661.256, com repercussão geral, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na ação subjacente, restabelecendo-se ao réu, o benefício anteriormente deferido.

VI - Muito embora o INSS não tenha formulado pedido de devolução de valores, deixo consignado, para que não parem dúvidas, que é indevida a restituição dos valores eventualmente pagos ao segurado em razão de decisão judicial transitada em julgado, conforme precedentes desta E. Terceira Seção: AR nº 2016.03.00.012041-2, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2013.03.00.003758-1, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2016.03.00.000880-6, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 23/02/2017, v.u., D.E. 22/03/2017.

VII - Honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte ré beneficiária da justiça gratuita.

VIII - Procedente o pedido rescindente. Improcedente o pedido de desaposentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente a ação rescisória, e, em novo julgamento, julgou improcedente o pedido de desaposentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002230-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: BENEDITA LEONEL DE ASSIS

Advogados do(a) RÉU: NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002230-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: BENEDITA LEONEL DE ASSIS

Advogados do(a) RÉU: NATALINA BERNADETE ROSSI - SP0197887N, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP0113137N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP0252493N

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, em 24/10/2016, em face de Benedita Leonel de Assis, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos da AC nº 2015.03.99.010353-6 que negou provimento ao agravo legal interposto pelo INSS contra a decisão monocrática que dera provimento à apelação interposta pela parte autora, reconhecendo o seu direito à "desaposentação", com a implantação de benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução de valores.

O trânsito em julgado ocorreu em 14/04/2016 (doc. nº 286.794, p. 29).

Sustenta a autarquia ter havido violação aos arts. 5º, incs. II e XXXVI; 37, 40, 194, 195 e 201, §11, da Constituição Federal; art. 12, §4º, da Lei nº 8.112/91; arts. 11 e 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, bem como o art. 181-B, do Decreto nº 3.048/99.

Requeru a concessão de tutela de urgência para suspender a execução do julgado rescindendo e, no mérito, a desconstituição do *decisum*, reconhecendo-se a inviabilidade da desaposeitação requerida.

A inicial veio instruída com a cópia integral dos autos subjacentes.

Deferi o pedido de tutela provisória e determinei a citação da ré (doc. nº 506.860, p. 1 e 2)

Devidamente citada (doc. nº 569.900, p. 4 e 5), a ré apresentou resposta, aduzindo preliminar de carência de ação e, no mérito, a improcedência da rescisória.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinei ao INSS que se manifestasse sobre a contestação (doc. nº 673.759).

Apresentada réplica (doc. nº 710.482) e razões finais pela autarquia (doc. nº 813.986) e pela ré (doc. nº 884.851)

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002230-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: BENEDITA LEONEL DE ASSIS

Advogados do(a) RÉU: NATALINA BERNADETE ROSSI - SP0197887N, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP0113137N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP0252493N

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): A preliminar trazida em contestação confunde-se com o mérito e com ele será analisada

No que tange especificamente à desaposeitação, a violação ao art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 há de ser reconhecida, uma vez que tal dispositivo proíbe expressamente a concessão de outra prestação previdenciária ao segurado que permanecer em atividade após a aposentação, exceto salário família e reabilitação profissional.

Nesse sentido, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE nº 661.256, com repercussão geral reconhecida, assim se pronunciou:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (Relator Min. Roberto Barroso, Relator p/ Acórdão Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, Processo Eletrônico Repercussão Geral - mérito DJe-221 divulg 27-09-2017 public 28-09-2017)

Dessa forma, em sede de juízo rescindente e em observância ao disposto no art. 927, inc. III, do CPC -- o qual dispõe que os tribunais observarão os Acórdãos proferidos em sede de julgamento de recursos extraordinários repetitivos --, é de rigor a rescisão do julgado, com fulcro no art. 966, inc. V, do CPC.

Passando ao juízo rescisório, e com fundamento na tese firmada no julgamento do RE nº 661.256, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na ação subjacente, restabelecendo-se o benefício anteriormente deferido à ré.

Muito embora o INSS não tenha formulado pedido de devolução de valores, deixo consignado -- para que não parem dúvidas -- que é indevida a restituição dos valores eventualmente pagos ao segurado em razão de decisão judicial transitada em julgado, conforme precedentes desta E. Terceira Seção: AR nº 2016.03.00.012041-2, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2013.03.00.003758-1, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2016.03.00.000880-6, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 23/02/2017, v.u., D.E. 22/03/2017.

Ante o exposto, em sede de juízo rescindente, com fulcro no inc. V, do art. 966, do CPC, julgo procedente o pedido para deconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 2015.03.99.010353-6 e, em sede de juízo rescisório, julgo improcedente o pedido de desaposentação. Condeno a parte ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ora arbitrados em R\$1.000,00, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo*, comunicando-se o inteiro teor deste.

É o meu voto.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 966, INC. V, DO CPC. RESCISÓRIA PROCEDENTE. PEDIDO ORIGINÁRIO IMPROCEDENTE.

I - No que tange especificamente à desaposentação, a violação ao art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 há de ser reconhecida, uma vez que tal dispositivo proíbe expressamente a concessão de outra prestação previdenciária ao segurado que permanecer em atividade após a aposentação, exceto salário família e reabilitação profissional. Procedência do pedido rescindente.

II - Com fundamento na tese firmada no julgamento do RE nº 661.256, com repercussão geral, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na ação subjacente, restabelecendo-se ao réu, o benefício anteriormente deferido.

III - Muito embora o INSS não tenha formulado pedido de devolução de valores, deixo consignado, para que não parem dúvidas, que é indevida a restituição dos valores eventualmente pagos ao segurado em razão de decisão judicial transitada em julgado, conforme precedentes desta E. Terceira Seção: AR nº 2016.03.00.012041-2, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2013.03.00.003758-1, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, j. 08/06/2017, v.u., D.E. 23/06/2017; AR nº 2016.03.00.000880-6, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 23/02/2017, v.u., D.E. 22/03/2017.

IV - Honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte ré beneficiária da justiça gratuita.

V - Procedente o pedido rescindente. Improcedente o pedido de desaposentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente a ação rescisória, e, em novo julgamento, julgou improcedente o pedido de desaposentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59165/2018

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000503-07.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.000503-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	DAGOBERTO SIQUEIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP034732 JOSE ADALBERTO ROCHA

	:	SP259290 SIMONE CRISTINA VIEIRA PINTO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005030720074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 561: Considerando o julgamento do recurso (fls. 537/544vº e 557/559vº), encerrou-se a função jurisdicional desta E. Corte Regional. Desse modo, intime-se o Ministério Público Federal do respectivo acórdão e, certificado eventual trânsito em julgado, encaminhe-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 25677/2018

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM INQUÉRITO POLICIAL Nº 0000709-48.2011.4.03.6105/SP

	:	2011.61.05.000709-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	HAMILTON BERNARDES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP084777 CELSO DALRI e outros(as)
	:	SP158360 CELSO MAIORINO DALRI
	:	SP243633 VIVIANE MAIORINO DALRI
No. ORIG.	:	00007094820114036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO PELO PARQUET FEDERAL. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. CONCEPÇÃO ATUAL DO INSTITUTO. NECESSIDADE DE REPENSÁ-LO À LUZ DOS VALORES CONSTANTES DA ORDEM CONSTITUCIONAL DE 1988. IMPERATIVOS NOVOS CONTORNOS DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM SUSCITADA NA AÇÃO PENAL Nº 937 JULGADA PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECLÍNIO DA COMPETÊNCIA.

- Em um Estado de Direito, tal qual o configurado na República Federativa do Brasil (art. 1º da Constituição Federal), ganha relevante destaque compreender o conteúdo do vocábulo *democracia* com o objetivo de expressar o conjunto de regras que estabelece a todos, indistintamente, quem tem o poder de decisão, de que forma e em nome de qual interesse: de todos os cidadãos brasileiros.
- Imbricado ao conceito democrático encontra-se o valor *igualdade*, que restou prestigiado pelo Poder Constituinte Originário de 1988, que o erigiu à categoria de direito individual do cidadão, com previsão na Carta Constitucional tanto no art. 5º, *caput*, como em seu inciso I. Importante ser dito que a igualdade em comento, de início, foi concebida como sendo a meramente formal, ou seja, a que pregava que não houvesse qualquer distinção entre as pessoas no que tange a direitos e a obrigações (1ª geração ou dimensão dos direitos fundamentais), concepção esta sufragada na literalidade dos preceitos mencionados.
- Posteriormente, com a verificação de que a igualdade (até então meramente formal) não estava fazendo frente às necessidades dos cidadãos (que, por natureza, são diferentes em essência e, portanto, precisam de atuações estatais díspares), gestou-se a ideia de que tratar todos de forma equânime somente faria sentido se respeitadas as situações que os desigualavam, momento a partir do qual surgiu o conceito de igualdade material (como decorrência dos direitos fundamentais de 2ª e de 3ª gerações ou dimensões), que pode ser sintetizado na máxima segundo a qual haveria respeito à igualdade quando houvesse tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, levando em consideração, para tanto, a medida dessa desigualdade.
- Essa nova concepção do valor igualdade justifica juridicamente a proteção de determinadas pessoas (ainda que sob o enfoque meramente formal houvesse inegável desigualdade) na justa medida em que elas preencheriam um discriminem que albergaria o tratamento diferenciado dispensado, tratamento este que, ao cabo, almeja promover a proteção de tais pessoas detentoras de posições jurídicas menos favorecidas. Portanto, a tutela visa igualar os que estão em posição de inferioridade.
- O emprego do citado discriminem a legitimar a atuação desigualadora do princípio da isonomia sob o pálio de sua concepção material não pode ser confundido com a concessão de privilégios, que, evidentemente, não se sustenta à luz do Texto Constitucional, bem como

dos fundamentos e dos objetivos da República Federativa do Brasil (arts. 1º e 3º, ambos da Constituição). Nesse contexto, situações deflagradoras de privilégios devem ser sempre e continuamente combatidas, pois não se compaginam com o conceito de democracia destacado anteriormente, ainda mais tendo em vista que todo o poder concentrado ao longo da Carta Constitucional encontra seu fundamento de validade no próprio povo.

- Firmadas as concepções anteriormente delineadas do princípio da igualdade, verifica-se a ausência de legitimação a sufragar a existência de foros por prerrogativa de função a escudar as autoridades mencionadas tanto na Constituição Federal como nas Constituições dos estados federados, foros estes que, na acepção até então formada acerca da matéria, denotam o deferimento de privilégio descabido a algumas autoridades, não atentando, assim, a um discriminem razoável a permitir suas desigualdades perante os demais jurisdicionados.

- As autoridades com prerrogativa de foro não se enquadram no conceito de hipossuficientes a necessitarem de uma diferenciação a fim de que possam ser protegidas pelo ordenamento jurídico pátrio. Muito pelo contrário, nota-se que os titulares de cargos públicos dos quais decorrem foros por prerrogativa de função são hiperssuficientes na tutela de seus direitos e de suas posições jurídicas, de molde que não se vislumbra um critério diferenciador a sufragar a fixação de competência jurisdicional perante nossos C. Tribunais Superiores, bem como junto às E. Cortes de Justiça locais.

- A previsão alargada de situações a ensejar o reconhecimento de foros por prerrogativa de função denota uma hipertrofia de proteção a determinadas pessoas (que, por natureza, já são hiperssuficientes), o que não se sustenta em um Estado de Direito (tal qual o brasileiro - vide, a propósito, o art. 1º da Constituição), ofendendo, como decorrência, o princípio maior da dignidade da pessoa humana, o qual todos os demais postulados estão a ele submetidos. Cuida-se, da forma como até recentemente vem sendo interpretado, de um instrumento que historicamente tem protegido a pessoa atrás de seu cargo.

- A existência dessa hipertrofia gerou verdadeiros tribunais de exceção a impedir o exercício da competência precípua das C. Cortes (inclusive deste E. Tribunal Regional Federal), qual seja, a função de órgão revisor de provimentos judiciais. Mesmo que se entendesse que os tribunais de exceção são compatíveis com a Constituição Federal, seu funcionamento no tempo e no modo não se compagina com as expectativas legítimas da sociedade atual, pois tais instituições não mais condizem com os objetivos de nossa sociedade (especialmente aquele previsto no art. 3º, I, do Texto Magno: construção de uma sociedade livre, justa e solidária), que devem ser perseguidos por todos os Poderes institucionais (incluindo o Judiciário), que nada mais personificam do que a emanação das aspirações da vontade (poder) do povo.

- A concepção até então consagrada do foro por prerrogativa de função não mais se legitima na justa medida em que não encontra fundamento de validade nas noções de igualdade e de Justiça, porquanto nelas não se funda, mas sim no arbítrio. O funcionamento do foro por prerrogativa fundado em tal concepção inadequada já é por todos percebido como um instituto de proteção e de escudo para a manutenção do *status quo*, sendo inferido, por vezes, como expediente espúrio de negociações políticas não republicanas das forças em disputa.

- O C. Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de decidir, em definitivo em 03 de maio de 2018, o real alcance do tema afeto ao foro por prerrogativa de função ao analisar a Questão de Ordem suscitada na Ação Penal nº 937, cabendo destacar que prevaleceu o posicionamento encampado no voto do Ministro Relator, Roberto Barroso, no sentido de que o alcance dado até então ao instituto deve ser revisto para o fim de não mais se permitir o julgamento de qualquer infração penal pelos Tribunais com competência penal originária, mas apenas a situações em que a infração penal tenha sido perpetrada durante o exercício do atual cargo e de forma relacionada às presentes funções desempenhadas, a fim de que seja prestigiado o livre exercício da função.

- Mostra-se desnecessário aguardar a publicação do v. acórdão plasmado quando do julgamento da Questão de Ordem em referência. Isso porque o resultado de tal julgamento foi amplamente divulgado por diversos canais, em especial pelo próprio portal do E. Supremo Tribunal Federal na área de notícias, o que permite inferir os novos paradigmas vetores da interpretação do foro por prerrogativa de função tendo como base os argumentos anteriormente expostos.

- A própria legislação processual civil confere força suficiente à súmula de decisão exarada em plenário para fazer às vezes do próprio acórdão em sede de apreciação de tema afeto à repercussão geral da questão constitucional a teor do comando inserto no art. 1.035, § 11, do Código de Processo Civil, disposição esta que pode (e deve) ser aplicada na senda processual penal em razão do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal a permitir, para este caso concreto, que a veiculação ampla de notícia pelo próprio *site* do C. Supremo Tribunal Federal já produza o efeito necessário de publicização do entendimento então firmado sobre o assunto ora em debate.

- Os Regimentos Internos dos E. Tribunais Superiores possuem disposições que dão prevalência aos entendimentos firmados oralmente em plenário em detrimento daqueles consolidados nos acórdãos ao dispor que, em havendo divergência acerca do que foi decidido, as notas taquigráficas terão o papel de solucionar a dúvida, o que reforça a predominância das discussões havidas no colegiado em face da necessidade de se aguardar a publicação da ementa da decisão.

- Mostra-se de todo inadequado que este E. Tribunal Regional continue a conduzir apurações (e ações penais) para as quais o entendimento que se forma acerca do foro por prerrogativa de função evidencia ser ele abjeto quando praticamente irrestrito: aplicação dos princípios constitucionais da eficiência (incidente na administração pública e, portanto, ao Poder Judiciário, a exigir prestação jurisdicional de forma racional e célere com o menor dispêndio de recursos materiais e humanos), da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da Justiça social.

- As instituições não são estáticas. Na verdade, são como cidades. Têm que ser descobertas, nomeadas, mapeadas e, principalmente, aperfeiçoadas. É pelos olhos das instituições que o Direito é revelado. É pelo olhar dos outros que as instituições são reconhecidas. E hoje as pessoas mais que inferem, constataam, essa necessidade de aperfeiçoamento. Como cidades, as instituições (e seus institutos) devem constituir um mundo em que as pessoas de bem desejam habitar e transformar em lar e, nesse contexto, não há espaço para o foro por prerrogativa de função nos moldes até recentemente tratado porquanto sucumbida sua legitimidade.

- O entendimento ora esboçado não ofende o art. 97 da Constituição Federal, nem o teor da Súmula Vinculante 10/STF, na justa medida em que não se está reconhecendo inconstitucionalidade, mas, tão somente, sendo dada interpretação sistemática ao foro por prerrogativa de função com base em posicionamento sufragado pelo C. Pretório Excelso acerca do tema. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal.

- Negado provimento ao Agravo Regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, de molde a manter o declínio da competência para o tramitar da presente investigação, devendo os autos ser remetidos à 1ª Vara Federal de Campinas/SP para regular prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019269-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO TECNO TERRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TERRAPLANAGEM E PAVIMENTAÇÃO TECNO TERRA LTDA**, contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária e contribuições a terceiros incidentes sobre os valores pagos (i) nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por auxílio-doença, bem como a título de (ii) aviso prévio indenizado, (iii) férias gozadas, indenizadas ou paga em dobro, (iv) terço constitucional de férias gozadas, indenizadas ou paga em dobro, (v) 13º salário integral e indenizado, (vi) horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras, (vii) terço de férias pagas na rescisão e férias proporcionais pagas na rescisão, (viii) adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de periculosidade sobre férias e horas *in itinere*.

Alega a agravante que nos termos dos artigos 150, I, 195, I, 'a' e 201, § 11º da Constituição Federal e Lei nº 8.212/91 as contribuições previdenciárias somente devem incidir sobre as verbas pagas a título de remuneração aos seus empregados, assim entendido como sendo os pagamentos "destinados a retribuir o trabalho". Defende, assim, que não deve haver incidência sobre as verbas debatidas no feito de origem, vez que possuem natureza indenizatória e não remuneratória.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que a questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida pela agravante.

(i) Quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

(ii) Aviso Prévio Indenizado

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º, do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado – aviso prévio indenizado –, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Nesse sentido, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SÚMULA N. 83/STJ. I – É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento na 1ª Seção desta Corte no julgamento, em 26.02.2014, do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou entendimento, inclusive sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual não incide a mencionada contribuição sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente. (...) IV – Agravo regimental improvido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1486025/PR, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Dje 28/09/2015)

(iii) Férias Gozadas, Indenizadas e Pagas em Dobro

As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.

Ademais, houve o c. Superior Tribunal de Justiça, a fim de conformar as orientações ao decido no REsp 1.230.957/RS, por rever e sedimentar a matéria conforme se verifica:

"*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27.2.2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, e à reiterada jurisprudência do STJ. 2. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ proferiram julgamentos em que afirmou o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia. Em igual sentido os precedentes da Primeira Seção do STJ: AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 14/10/2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17/09/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe de 18/08/2014. (...) 6. Recurso Especial não provido."*

(REsp 1607529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 08/09/2016)

"*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ sedimentou a orientação de que a contribuição previdenciária incide sobre as férias gozadas (EDcl nos EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. p/ acórdão o Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 04/08/2015). (...) 3. À vista do entendimento consolidado nesta Corte, aplica-se a Súmula 83 do STJ. 4. Agravo interno desprovido."(AgInt no AREsp 877.030/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 15/09/2016)*

No tocante às férias indenizadas e seu respectivo adicional constitucional de férias (indenizadas), a própria Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. Confira a redação do texto legal:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.

(...)

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

(...)

Como se vê, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional, além da dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da CLT da base de cálculo das contribuições previdenciárias, de modo que, quanto a tais valores, deve ser reconhecida a pertinência do pedido.

(iv) Terço constitucional de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(v) Décimo-terceiro salário

Legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de 13º salário, ante sua evidente natureza remuneratória. Neste sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 688/STF. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte, é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (negritei)

(STF, Primeira Turma, ARE 883705 AgR/SC, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 11/09/2015)

(vi) Adicional de horas extras e DSR

O pagamento de adicional às horas extraordinárias é prevista pelo artigo 7º, XVI da Constituição Federal e deve corresponder, no mínimo, a cinquenta por cento do valor da hora normal. Trata-se de verdadeiro acréscimo à hora normal de trabalho como retribuição ao trabalho além da jornada normal, restando evidenciada sua natureza remuneratória. Nestas condições afigura-se legítima a incidência tributária sobre o respectivo valor. Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II DO CPC: OMISSÃO INEXISTENTE. TRIBUTÁRIO. INCIDE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, POIS DETÉM NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESP. 1.358.281/SP, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 05.12.14, FEITO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. DESCABE O SOBRESTAMENTO DO PRESENTE FEITO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO, PELO STF, DE REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança em que se busca afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de horas extras, afirmando seu caráter indenizatório. (...) 3. Ao julgar o REsp. 1.358.281/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05.12.14, representativo da controvérsia, esta Corte assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre o adicional de horas extras, dada sua natureza remuneratória. 4. Outrossim, cumpre asseverar que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos Recursos Especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Veja-se: AgRg no REsp. 1.222.246/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.12.2012. 5. Agravo Regimental desprovido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1341537/CE, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/05/2015)

Por sua vez, o descanso semanal remunerado possui evidente natureza remuneratória, de modo que a incidência combatida pela agravante se afigura legítima. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE SE FIRMA EM JURISPRUDÊNCIA ESCASSA, PORÉM DOMINANTE. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. PRESERVAÇÃO POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. INCIDÊNCIA. 1. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório. (...) A eventual nulidade da decisão monocrática calcada no artigo 557 do CPC fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental. Agravo regimental improvido." (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1480162/PR, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 17/11/2014)

(vii) Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade

Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, insalubridade e periculosidade tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (negritei)

(STJ, 1ª Turma, RESP – RECURSO ESPECIAL – 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

"LEI N.º 8.212/91 – CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL – INCIDÊNCIA – ADICIONAL NOTURNO – PERICULOSIDADE – INSALUBRIDADE – HORAS EXTRAS – SALÁRIO-MATERNIDADE – NÃO-INCIDÊNCIA – ABONO ÚNICO. 1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial: 3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição. 5. Apelação da autora parcialmente provida." (negritei)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC – APELAÇÃO CÍVEL – 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária e devida a terceiros sobre (i) nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por auxílio-doença, bem como a título de (ii) aviso prévio indenizado, (iii) férias indenizadas ou paga em dobro e (iv) terço constitucional de férias.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022503-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JBS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO FREIRE E SILVA - SP200391

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JBS S/A em face de decisão que indeferiu tutela antecipatória requerida em medida cautelar, em que se pretende suspender os efeitos de apontamento realizado pela CEF, relativamente à suposta dívida de contribuições do FGTS, para fins de emissão de certidão de regularidade, bem como que a União se abstenha de realizar qualquer inscrição em dívida ativa e negar a expedição de certidão negativa de débito.

Alega a agravante, em síntese, ser indevida a cobrança realizada mediante notificação emitida pela Superintendência Regional do Trabalho do Mato Grosso do Sul, para recolher supostas diferenças de FGTS e Contribuição Social (notificações n.º 506.530.078, 506.530.043 e 506.530.001).

Aduz que houve equívoco na apuração dos valores em razão da utilização da RAIS (Relatório Anual de Informações Sociais) como parâmetro para apuração do recolhimento do FGTS, sem considerar os detalhes que ensejaram as divergências com as folhas de pagamento e recibos de salários.

Reafirma os prejuízos decorrentes desse apontamento, como o impedimento de participar de novos processos licitatórios, de assinar novos contratos com a Administração Pública e de buscar financiamento junto às instituições financeiras.

Por fim, coligiu aos autos apólice de seguro garantia para suspender a exigibilidade das inscrições.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da antecipação da tutela recursal.

Com efeito, a possibilidade de salvaguardar o juízo por meio de seguro garantia, com a produção de efeitos similares ao da penhora, é tema regulado no art. 9º, II, da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, e confirmado por precedente do Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. LEI 13.043/2014. MODALIDADE EXPRESSAMENTE INSERIDA NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º, II, DA LEF. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. CABIMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o seguro garantia judicial pode ser utilizado, em Execução Fiscal, como modalidade de garantia da dívida.

2. A jurisprudência do STJ, em atenção ao princípio da especialidade, era no sentido do não cabimento, uma vez que o art. 9º da LEF não contemplava o seguro-garantia como meio adequado a assegurar a Execução Fiscal.

3. Sucede que a Lei 13.043/2014 deu nova redação ao art. 9º, II, da LEF para facultar expressamente ao executado a possibilidade de "oferecer fiança bancária ou seguro garantia". A norma é de cunho processual, de modo que possui aplicabilidade imediata aos processos em curso.

4. Não merece acolhida, portanto, a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo de impedir que a dívida seja garantida mediante oferecimento de seguro-garantia.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1508171/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 06/04/2015).

Tal entendimento, embora tenha sido construído em sede de discussão tributária, aplica-se também para fins de garantia de débitos perante o FGTS, sobretudo em razão da possibilidade de cobrança da dívida por meio de execução fiscal.

Assim, a apresentação do seguro garantia, ainda que previamente à execução fiscal, autoriza a expedição da certidão de regularidade fiscal, se idôneo e suficiente para garantir o crédito existente.

Nesse sentido, o STJ consolidou o seu entendimento, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.123.669, na forma do artigo 543-C do CPC/73:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) – g.n.

No caso, verifica-se que o valor do seguro-garantia apresentado é superior ao valor atualizado do débito questionado nos autos, acrescido de 30% conforme prevê o art. 848, p. único, do CPC, cuja validade estende-se até meados de 2021, além de obedecer aos requisitos formais e materiais exigidos para sua aceitação.

Presente o *fumus boni iuris* necessário à concessão da tutela.

Em relação ao *periculum in mora*, também está presente na medida em que o impedimento da expedição de certidões de regularidade poderá dificultar o desenvolvimento da atividade da agravante.

Por fim, a discussão acerca da relação jurídica que enseja os débitos que impedem a pretendida certidão deverá se dar na cognição exauriente da ação principal vindoura, sendo certo que a cautelar tem o propósito de antecipar a garantia do débito exigido, viabilizando a expedição de certidões de regularidade.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal** para autorizar a renovação de Certidão de Regularidade do FGTS e emissão da Certidão Negativa de Débito, determinando que o fisco se abstenha de qualquer medida constritiva relativamente às notificações nº 506.530.078, 506.530.043 e 506.530.001.

Com supedâneo na orientação consagrada na Súmula 482 do STJ e no art. 309, II do CPC, consigno que a conservação da eficácia da tutela liminar concedida fica condicionada à propositura da ação principal no prazo previsto no art. 308 do CPC, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos.

Comunique-se ao Juízo *a quo* dando-lhe conhecimento da presente decisão para fins de cumprimento, inclusive, para que afira a proposição da ação principal, no prazo legal, comunicando esta relatoria.

Intime-se o agravante, cientificando da presente decisão e para que comprove a distribuição da ação principal no prazo legal, para fins do art. 309 do CPC.

Intimem-se os agravados para que se manifestem para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JBS S/A em face de decisão que indeferiu tutela antecipatória requerida em medida cautelar, em que se pretende suspender os efeitos de apontamento realizado pela CEF, relativamente à suposta dívida de contribuições do FGTS, para fins de emissão de certidão de regularidade, bem como que a União se abstenha de realizar qualquer inscrição em dívida ativa e negar a expedição de certidão negativa de débito.

Alega a agravante, em síntese, ser indevida a cobrança realizada mediante notificação emitida pela Superintendência Regional do Trabalho do Mato Grosso do Sul, para recolher supostas diferenças de FGTS e Contribuição Social (notificações n.º 506.530.078, 506.530.043 e 506.530.001).

Aduz que houve equívoco na apuração dos valores em razão da utilização da RAIS (Relatório Anual de Informações Sociais) como parâmetro para apuração do recolhimento do FGTS, sem considerar os detalhes que ensejaram as divergências com as folhas de pagamento e recibos de salários.

Reafirma os prejuízos decorrentes desse apontamento, como o impedimento de participar de novos processos licitatórios, de assinar novos contratos com a Administração Pública e de buscar financiamento junto às instituições financeiras.

Por fim, coligiu aos autos apólice de seguro garantia para suspender a exigibilidade das inscrições.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da antecipação da tutela recursal.

Com efeito, a possibilidade de salvaguardar o juízo por meio de seguro garantia, com a produção de efeitos similares ao da penhora, é tema regulado no art. 9º, II, da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, e confirmado por precedente do Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. LEI 13.043/2014. MODALIDADE EXPRESSAMENTE INSERIDA NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º, II, DA LEF. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. CABIMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o seguro garantia judicial pode ser utilizado, em Execução Fiscal, como modalidade de garantia da dívida.

2. A jurisprudência do STJ, em atenção ao princípio da especialidade, era no sentido do não cabimento, uma vez que o art. 9º da LEF não contemplava o seguro-garantia como meio adequado a assegurar a Execução Fiscal.

3. Sucede que a Lei 13.043/2014 deu nova redação ao art. 9º, II, da LEF para facultar expressamente ao executado a possibilidade de "oferecer fiança bancária ou seguro garantia". A norma é de cunho processual, de modo que possui aplicabilidade imediata aos processos em curso.

4. Não merece acolhida, portanto, a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo de impedir que a dívida seja garantida mediante oferecimento de seguro-garantia.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1508171/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 06/04/2015).

Tal entendimento, embora tenha sido construído em sede de discussão tributária, aplica-se também para fins de garantia de débitos perante o FGTS, sobretudo em razão da possibilidade de cobrança da dívida por meio de execução fiscal.

Assim, a apresentação do seguro garantia, ainda que previamente à execução fiscal, autoriza a expedição da certidão de regularidade fiscal, se idôneo e suficiente para garantir o crédito existente.

Nesse sentido, o STJ consolidou o seu entendimento, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.123.669, na forma do artigo 543-C do CPC/73:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) – g.n.

No caso, verifica-se que o valor do seguro-garantia apresentado é superior ao valor atualizado do débito questionado nos autos, acrescido de 30% conforme prevê o art. 848, p. único, do CPC, cuja validade estende-se até meados de 2021, além de obedecer aos requisitos formais e materiais exigidos para sua aceitação.

Presente o *fumus boni iuris* necessário à concessão da tutela.

Em relação ao *periculum in mora*, também está presente na medida em que o impedimento da expedição de certidões de regularidade poderá dificultar o desenvolvimento da atividade da agravante.

Por fim, a discussão acerca da relação jurídica que enseja os débitos que impedem a pretendida certidão deverá se dar na cognição exauriente da ação principal vindoura, sendo certo que a cautelar tem o propósito de antecipar a garantia do débito exigido, viabilizando a expedição de certidões de regularidade.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal** para autorizar a renovação de Certidão de Regularidade do FGTS e emissão da Certidão Negativa de Débito, determinando que o fisco se abstenha de qualquer medida constritiva relativamente às notificações nº 506.530.078, 506.530.043 e 506.530.001.

Com supedâneo na orientação consagrada na Súmula 482 do STJ e no art. 309, II do CPC, consigno que a conservação da eficácia da tutela liminar concedida fica condicionada à propositura da ação principal no prazo previsto no art. 308 do CPC, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos.

Comunique-se ao Juízo *a quo* dando-lhe conhecimento da presente decisão para fins de cumprimento, inclusive, para que afira a proposição da ação principal, no prazo legal, comunicando esta relatoria.

Intime-se o agravante, cientificando da presente decisão e para que comprove a distribuição da ação principal no prazo legal, para fins do art. 309 do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022199-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: METALURGICA DE TUBOS DE PRECISAO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Metalurgia de Tubos de Precisão Ltda. – em recuperação judicial contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, reconheceu a existência de grupo econômico e deferiu a inclusão, no polo passivo do feito, das empresas ILP Participações S.A., MTP Fabril – Tubos de Aço e Serviços Ltda. – em recuperação judicial, Actos Empreendimentos e Participações Ltda. e Karman-Ghia Automóveis Conjuntos e Sistemas Ltda., bem como suspendeu a execução em relação às empresas em recuperação judicial e, por fim, determinou o arresto cautelar de bens das demais sociedades formadoras do grupo econômico.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que não estariam comprovados os requisitos para a configuração de grupo econômico. Pugna pela exclusão de todas as empresas que foram incluídas no polo passivo da execução fiscal de origem. Sustenta a impossibilidade de medidas constritivas no curso da recuperação judicial.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

De plano, consigno que a questão acerca da não caracterização de grupo econômico não pode ser conhecida.

A sociedade empresária contra quem a execução fiscal foi originalmente ajuizada não detém legitimidade para impugnar a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, na medida em que, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Civil, "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Nesse sentido já decidi a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em situação semelhante:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE RECURSAL DA PESSOA JURÍDICA.

1. A pessoa jurídica não possui legitimidade recorrer da decisão que determinou a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

2. Considerando-se que foi determinada a inclusão dos corresponsáveis, pessoas físicas, na demanda, a sociedade empresária não tem legitimidade para impugnar a decisão monocrática, já que, a teor do artigo 6º, do Código de Processo Civil, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

3. Agravo legal não conhecido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0003821-75.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

Ademais, considerando que a r. decisão agravada determinou a suspensão da execução em relação às sociedades cujo plano de recuperação judicial foi homologado, conclui-se pela ausência de interesse recursal da agravante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009284-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COSTA PINTO S.A., RUBENS OMETTO SILVEIRA MELLO, CELSO SILVEIRA MELLO FILHO

Advogados do(a) AGRAVADO: GISELA CRISTINA FAGGION BARBIERI TORREZAN - SP279975-A, HEBERT LIMA ARAUJO - SP185648

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009284-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COSTA PINTO S.A., RUBENS OMETTO SILVEIRA MELLO, CELSO SILVEIRA MELLO FILHO

Advogados do(a) AGRAVADO: GISELA CRISTINA FAGGION BARBIERI TORREZAN - SP279975, HEBERT LIMA ARAUJO - SP185648

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à exequente a emenda ou a substituição das Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Sustenta que “a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca”. Ademais, alega que a “dívida cobrada tem origem em Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), da qual o executado teve conhecimento, tendo exercido inclusive o contraditório e ampla defesa na esfera administrativa [...] Além disso, o débito cobrado no executivo fiscal em comento se encontra atualmente parcelado –e, nesta medida, confessado pela parte devedora”. Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito público e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos ou emendas às CDA’s.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009284-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COSTA PINTO S.A., RUBENS OMETTO SILVEIRA MELLO, CELSO SILVEIRA MELLO FILHO

Advogados do(a) AGRAVADO: GISELA CRISTINA FAGGION BARBIERI TORREZAN - SP279975, HEBERT LIMA ARAUJO - SP185648

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

“A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterà, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

- II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;
- III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;
- IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;
- V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e
- VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequiêndo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."
(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

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

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei n.º 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008686-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIA MARCIA BUENO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERSON LIMA DA SILVA - SP407213
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL S.A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008686-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIA MARCIA BUENO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERSON LIMA DA SILVA - SP407213
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL S.A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o benefício da justiça gratuita.

Alega a recorrente, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas, uma vez que se encontra com diversos empréstimos pendentes de pagamento.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008686-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIA MARCIA BUENO MARTINS

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que "A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Sendo assim, é cediço que para a obtenção do benefício da gratuidade judicial, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO".

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo."

(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA".

Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.

Agravo provido."

(TRF3, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432).

Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Nesta esteira:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.

2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177).

"PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA- ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ.

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões."

(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é defeso ao juízo ordenar a comprovação do estado de miserabilidade a fim de subsidiar o deferimento da assistência judiciária gratuita. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário. 2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família. 3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido." ..EMEN:(AGARESP 201202426544, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7/STJ. 1. "Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária" (AgRg nos EDcl no Ag 664.435/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 01.07.2005). 2. O Tribunal de origem, ao reconhecer a razoabilidade da exigência de demonstração do estado de vulnerabilidade jurídica do ora agravante, o fez com base nos elementos de convicção da demanda, cuja reforma do julgado esbarra no óbice do Enunciado n. 7/STJ. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AGA 201001603510, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/08/2011 ..DTPB:.)

No caso dos autos, há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando os inúmeros empréstimos contratados (IDs 2456478, 2461302 e 2461303).

Com tais considerações, defiro o efeito suspensivo pleiteado, com fulcro no art. 101, parágrafo primeiro, do CPC."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA DEMONSTRADA. RECURSO PROVIDO

I. A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que "A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

II. Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

III. No caso dos autos, há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando os inúmeros empréstimos contratados.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007545-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EMERSON FARIA DE SOUZA, ANGELICA FARIA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES - SP384786, GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES - SP384786, GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007545-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EMERSON FARIA DE SOUZA, ANGELICA FARIA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES - SP384786, GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES - SP384786, GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Emerson Faria de Souza e Angelica Faria de Souza* contra decisão que, em sede de *ação indenizatória*, indeferiu a tutela de urgência que visava suspender a exigibilidade das parcelas referentes ao contrato de mútuo firmado com a Caixa Econômica Federal e obstar qualquer medida para a cobrança do débito.

Os agravantes relatam que são herdeiros do Sr. Aguilaiton Ribeiro de Souza, falecido em 01/11/2017. Alegam que, na data de 06/01/2017, o genitor celebrou contrato de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação-SFH com a Caixa Econômica Federal-CEF, momento em que também firmou o contrato de seguro obrigatório para a cobertura de sinistros (morte e invalidez permanente).

Neste contexto, os agravantes sustentam que informaram a CEF sobre o falecimento do titular do contrato com o fim de obter a quitação do financiamento, porém a cobertura securitária foi negada pelas agravadas sob a alegação de doença preexistente, que configuraria hipótese de exclusão da cobertura.

Pleiteiam pela reforma da r. decisão. Pugnam pela concessão da antecipação da tutela recursal para que seja suspenso o pagamento das prestações e de quaisquer medidas administrativas ou judiciais para a cobrança do débito.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007545-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EMERSON FARIA DE SOUZA, ANGELICA FARIA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES - SP384786, GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES - SP384786, GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator): Ao analisar o pedido de concessão de tutela antecipada, foi proferida a seguinte decisão:

“No caso em tela, os agravantes sustentam que possuem direito à quitação de saldo devedor decorrente do contrato de mútuo habitacional celebrado por seu genitor; através do Sistema Financeiro de Habitação, sob o fundamento de existência de cobertura securitária em decorrência do falecimento do mutuário. No entanto, aduzem que as agravadas negaram a cobertura do evento morte ante o argumento de doença preexistente, que excluiria o direito.

Pois bem.

Em que pese os agravantes não terem juntado cópia do contrato de seguro, constata-se que no contrato de mútuo há expressa menção de que este foi firmado (cláusula 19), inclusive por se tratar de contrato obrigatório e realizado conjuntamente com o financiamento. Vejamos:

“19 SEGURO- É obrigatória a contratação pelo(s) DEVEDOR(ES) de seguro com cobertura, no mínimo, de MIP- Morte e Invalidez Permanente e DFI- Danos Físicos ao Imóvel, conforme Lei 12.424/11” (g.n)

Observa-se, portanto, a existência de cláusula contratual que vincula o mútuo ao seguro obrigatório. As partes, conforme exposto, celebraram contrato de seguro atrelado ao mútuo, para assegurar a conservação do bem dado em garantia e à liquidação do saldo devedor em caso de morte ou invalidez permanente.

Ademais, verifica-se que o documento ID 5393537 juntado aos autos, referente ao extrato de imposto de renda-habitação, traz expressamente o pagamento de seguro relacionado ao contrato de mútuo. O documento informa o pagamento do valor de R\$ 11.358,86, referente às prestações do ano de 2017, e de R\$ 1.554,23 atinentes ao seguro. Desta feita, sendo um documento emitido pela própria instituição financeira, este é apto a comprovar o pagamento das parcelas do seguro.

Com efeito, havendo contrato de seguro atrelado ao contrato de mútuo, é ônus das agravadas afastar a incidência da cobertura securitária e comprovar a doença preexistente. Registre-se que, a seguradora ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, responde pelos riscos.

Desta feita, cumpre esclarecer que as questões aventadas pelos agravantes demandam dilação probatória, sendo necessária a análise do seguro firmado entre as partes, inclusive os termos para a cobertura do evento morte, e o nexó causal entre a suposta doença e a ocorrência de sua morte.

Por fim, vale ressaltar que este momento processual exige certas precauções, devendo ser presumida a boa-fé dos mutuários, ainda mais quando o titular já realizou o pagamento de 50% do valor do imóvel com recursos próprios, sendo o financiamento referente aos 50% restantes. Ainda, necessário frisar que os agravantes juntaram documentos que comprovam que realizaram durante três meses, após o falecimento do mutuário, depósitos na conta bancária da CEF em que os descontos das parcelas eram realizados.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações dos agravantes e da agravada na ação originária, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, verifico presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

*Diante do exposto, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **apenas para suspender o pagamento do contrato de mútuo pelo período de 90 (noventa dias)**, em princípio suficiente para a instrução do feito. Decorrido este prazo, a juízo da magistrada a quo, novo exame da situação poderá ser realizado para averiguar quanto à necessidade de prorrogação ou não da prestação ora deferida.”*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FALECIMENTO DO TITULAR DO CONTRATO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DAS PARCELAS PELOS HERDEIROS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Em que pese os agravantes não terem juntado cópia do contrato de seguro, constata-se que no contrato de mútuo há expressa menção de que este foi firmado (cláusula 19), inclusive por se tratar de contrato obrigatório e realizado conjuntamente com o financiamento. Ademais, verifica-se que o documento juntado aos autos, referente ao extrato de imposto de renda-habitação, traz expressamente o pagamento de seguro relacionado ao contrato de mútuo. Desta feita, sendo um documento emitido pela própria instituição financeira, este é apto a comprovar o pagamento das parcelas do seguro.

II. Havendo contrato de seguro atrelado ao contrato de mútuo, é ônus das agravadas afastar a incidência da cobertura securitária e comprovar a doença preexistente. Registre-se que, a seguradora ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, responde pelos riscos.

III. Desta feita, cumpre esclarecer que as questões aventadas pelos agravantes demandam dilação probatória, sendo necessária a análise do seguro firmado entre as partes, inclusive os termos para a cobertura do evento morte, e o nexos causal entre a suposta doença e a ocorrência de sua morte.

IV. Vale ressaltar que este momento processual exige certas precauções, devendo ser presumida a boa-fé dos mutuários, ainda mais quando o titular já realizou o pagamento de 50% do valor do imóvel com recursos próprios, sendo o financiamento referente aos 50% restantes.

V. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004689-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA DA PENHA PEREIRA DE MORAES, SANDRA FELIPPE DE MORAES ALMEIDA, LUIZ FELIPPE DE MORAES, FERNANDO FELIPPE DE MORAES, FABRICIO GOMES FELIPPE DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004689-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA DA PENHA PEREIRA DE MORAES, SANDRA FELIPPE DE MORAES ALMEIDA, LUIZ FELIPPE DE MORAES, FERNANDO FELIPPE DE MORAES, FABRICIO GOMES FELIPPE DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Maria da Penha Pereira de Moraes* e outros contra decisão que, em sede de ação de cumprimento de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o art. 516 do Código de Processo Civil. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta da agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004689-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA DA PENHA PEREIRA DE MORAES, SANDRA FELIPPE DE MORAES ALMEIDA, LUIZ FELIPPE DE MORAES, FERNANDO FELIPPE DE MORAES, FABRICIO GOMES FELIPPE DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.

(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.

(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1.O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

2. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

3. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: *O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.*

4. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013248-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Realflex Produtos de Borracha Ltda em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de liminar.

A parte agravante alega, em síntese, que foi ilegalmente excluída do Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) por não ter desistido das ações judiciais no prazo legal. Sustenta a desproporcionalidade da decisão administrativa e a ausência de prejuízo ou lesão à União Federal, uma vez que vem realizando o pagamento das parcelas devidas. Argumenta, ainda, que o cancelamento do parcelamento foi indevido, uma vez que o recurso administrativo ainda não havia se esgotado.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, para determinar a imediata inclusão da agravante ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) para os débitos previdenciários no âmbito da PGFN – Número de Referência 1605487 e 1573923, com todos os benefícios advindos dessa modalidade, e, a imediata suspensão da exigibilidade dos débitos tributários objeto do parcelamento.

É o relatório.

DECIDO.

A Lei n.º 13.496/17 dispõe em seu artigo 5º que:

“Art. 5o Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

§ 1o Somente será considerada a desistência parcial de impugnação e de recurso administrativo interposto ou de ação judicial proposta se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos no processo administrativo ou na ação judicial.

§ 2o A comprovação do pedido de desistência e da renúncia de ações judiciais deverá ser apresentada na unidade de atendimento integrado do domicílio fiscal do sujeito passivo até o último dia do prazo estabelecido para a adesão ao Pert.

§ 3o A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários.”

No caso concreto, a parte agravante efetuou o pedido de adesão em 10/11/2017, tendo apresentado comprovação dos pedidos de desistência das ações judiciais pendentes em 30/11/2017. Contudo, em 08/12/2017, houve o indeferimento do pedido de adesão ao parcelamento, porquanto o prazo para a comprovação findava no dia 14/11/2017, nos termos do artigo 14 da Portaria PGFN nº 690/2017.

Contudo, consoante se verifica da Lei n.º 13.496/17, que trata das regras do Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, não há disposição expressa sobre o prazo para a comprovação da desistência da ação judicial pendente.

Sendo assim, entendo que a Portaria PGFN nº 690/2017 desbordou de sua função meramente regulamentadora, inovando o ordenamento jurídico ao fixar prazo não previsto na Lei n.º 13.496/17, restringindo indevidamente a opção do contribuinte ao parcelamento.

Neste diapasão, observa-se, inclusive, que a ausência de previsão na Lei n.º 13.496/17 ensejou o estabelecimento de prazos distintos para a adesão ao mesmo programa de parcelamento em relação aos débitos de responsabilidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil e para os de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo compreensível o equívoco cometido pela parte agravante quanto ao prazo a cumprir.

Por outro lado, denota-se que a comprovação da desistência das ações judiciais se deu anteriormente à decisão administrativa sobre o pedido de adesão ao parcelamento, não se vislumbrando, portanto, qualquer prejuízo ao Erário.

Destarte, é desproporcional o indeferimento do parcelamento com fundamento na intempestividade da desistência judicial, mormente considerando que o programa de parcelamento visa não somente facilitar o pagamento dos débitos tributários pelo contribuinte, mas também garantir a arrecadação pelo Fisco, reduzindo a litigiosidade sobre a cobrança.

Aliás, em casos análogos, assim decidiu o STJ:

“**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA. OBSERVÂNCIA DA FINALIDADE DA NORMA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. BOA-FÉ. CABIMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 7/STJ.** 1. O STJ reconhece a viabilidade de incidir os princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário. Precedentes: AgInt no REsp 1.650.052/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 11/05/2017; REsp 1.676.935/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 05/12/2017. 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo decidiu pela inclusão do contribuinte no parcelamento da Lei 11.941/2009 levando em consideração sua boa-fé, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a ausência de prejuízo para a administração pública, e que questões formais não podem excluir o contribuinte do parcelamento. Alterar o entendimento do Tribunal de origem demandaria o reexame do acervo fático probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 1.659.230/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/05/2017; AgRg no AREsp 404850/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 15/10/2014. 3. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no REsp 1660934/RS, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 17/04/2018)

“**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. REFIS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz sem a demonstração objetiva dos pontos omitidos pelo acórdão recorrido, individualizando o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão supostamente ocorridos, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula 284/STF. 2. “A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidirem os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário” (REsp 1.671.118/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2017). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.”

(STJ, REsp 1676935/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 05/12/2017)

Por fim, tendo em vista que compete à União Federal (Fazenda Nacional) apreciar os demais requisitos do parcelamento pleiteado, entendo pela parcial concessão da antecipação da tutela recursal, para determinar que a parte agravada reaprecie, no prazo de 30 (trinta) dias, o pedido de adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), considerando como tempestiva a comprovação do pedido de desistência das ações judiciais pendentes.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal**, para determinar que a parte agravada reaprecie, no prazo de 30 (trinta) dias, o pedido de adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), considerando como tempestiva a comprovação do pedido de desistência das ações judiciais pendentes.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022090-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS LOPES DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Carlos Lopes de Brito contra a decisão que, nos autos de execução de sentença, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, fazer jus à gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Inicialmente, consigno que o Novo Código de Processo Civil revogou expressamente a quase totalidade da Lei nº 1.060/1950. E o artigo 98 do novo diploma processual estabelece que, ante a insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, a parte faz jus à gratuidade da justiça.

Todavia, permanece vigente o artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária. Segundo esse dispositivo, o Juízo está autorizado a indeferir o pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Assim, muito embora a parte se declare sem recursos, diante de outros elementos constantes dos autos, indicativos de capacidade econômica, pode o Juízo determinar que o interessado comprove o estado de miserabilidade, ou mesmo indeferir o benefício da assistência judiciária, com fundamento no artigo 5º da Lei nº 1.060/1950.

É que a declaração de insuficiência de recursos segue implicando a presunção relativa de miserabilidade, que somente cede diante de prova em sentido contrário. Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo admitida prova em contrário...

(STJ, AgRg no AREsp 143031/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A presunção legal de pobreza é relativa (cf. art. 4.º, §1.º da Lei n.º 1.060/50) e a declaração de insuficiência de recursos financeiros cede diante de elementos concretos que evidenciam a possibilidade da autora, ora agravante, de suportar os ônus do processo. Precedentes...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0008966-78.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

No caso dos autos, não há fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada, o que faz igualmente presente o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder ao agravante os benefícios da gratuidade da justiça.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006425-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HUMBERTO JOSE TECCHIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006425-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: HUMBERTO JOSE TECCHIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Humberto José Tecchio contra decisão que, em sede de “ação declaratória de nulidade de ato administrativo c/c tutela provisória de urgência”, determinou que a parte autora justifique e atribua valor à causa conforme o benefício econômico pretendido, sob pena de extinção do feito e revogação da tutela concedida.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Desse modo, presente o requisito do fumus boni iuris. O periculum in mora é também está evidenciado nos autos, tendo em vista o caráter alimentar dos proventos recebidos pelo militar. Diante do exposto: 1. Defiro o pedido de tutela de urgência para determinar a suspensão da exigibilidade da cobrança de imposto de renda sobre os proventos do autor nos termos do art. 6 XIV da Lei nº 7.713/88. 2. Concedo à parte autora o prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito e revogação da tutela ora concedida, para: 2.1. informar o endereço eletrônico da parte ré, nos termos do art. 319, inciso II do Código de Processo Civil. Ressalte-se que, sendo possível a citação do réu, a ausência do requisito não ensejará a extinção (artigo 319, §2º do CPC); 2.2. justificar (apresentando inclusive planilha de cálculo) e atribuindo corretamente valor à causa, conforme o benefício econômico pretendido (CPC, art. 291 e seguintes). 3. Cumpridas as determinações supra, intime-se a União, para cumprimento da tutela, bem como cite-se, devendo na sua contestação, sob pena de preclusão e de julgamento antecipado da lide, com base nas regras de distribuição do ônus da prova, especificar as provas que pretende produzir, justificando-as.”

A parte agravante sustenta que não dispõe de meios para apresentar os cálculos e planilhas referentes aos valores do benefício econômico pretendido, já que requer na ação originária a abstenção de descontos do IRRF em folha do pagamento de autor e da restituição de valores do imposto descontados desde dezembro/2012.

Ademais, alega que a concessão da suspensão da exigibilidade do imposto de renda, direito este comprovado através de documentos que demonstram que faz jus a tal isenção, não pode ser condicionada a determinações como as exigidas pelo MM juiz a quo.

Pleiteia a reforma da r. decisão para que seja concedido os efeitos da tutela provisória de urgência independentemente da apresentação de cálculos.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Contramínuta da agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006425-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: HUMBERTO JOSE TECCHIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"O valor da causa é um dos requisitos da petição inicial (art. 292, CPC), impondo-se ao autor da ação a sua atribuição, com base em critérios previstos em lei. Desta feita, toda ação terá um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico. No entanto, em que pese a definição do valor pelo autor, não há impeditivo de que este seja modificado por determinação judicial de ofício (art. 292, §3º, CPC) ou após alegação da outra parte de que o valor atribuído não condiz com o conteúdo patrimonial ou proveito econômico (art. 293, CPC).

Art. 291. A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível.

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

§ 3º O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.

Art. 293. O réu poderá impugnar, em preliminar da contestação, o valor atribuído à causa pelo autor, sob pena de preclusão, e o juiz decidirá a respeito, impondo, se for o caso, a complementação das custas.

Assim, verifica-se que no caso em tela, o Autor atribuiu à causa o valor de R\$ 88.200,00. É certo que não é possível averiguar neste momento processual e por meio deste recurso se o valor se refere ao montante total pleiteado (restituição do imposto desde 2012 e a abstenção de novos descontos).

No entanto, não sendo realizada a correção de ofício e mediante arbitramento pelo MM juiz a quo, cabe à parte contrária alegar eventuais fatos capazes de desconstituir os valores que serão discutidos no processo, fazendo a impugnação devida.

Compulsando os autos originários, verifico que a parte ré ainda não foi citada para apresentar contestação, sendo indevida a suspensão do trâmite do processo para aguardar providências que podem ser efetuadas de ofício ou após a abertura do contraditório.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, defiro o efeito suspensivo requerido."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRIBUIÇÃO DO VALOR DA CAUSA. SUSPENSÃO DO FEITO ANTES DA CITAÇÃO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O valor da causa é um dos requisitos da petição inicial (art. 292, CPC), impondo-se ao autor da ação a sua atribuição, com base em critérios previstos em lei. Desta feita, toda ação terá um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico. No entanto, em que pese a definição do valor pelo autor, não há impeditivo de que este seja modificado por determinação judicial de ofício (art. 292, §3º, CPC) ou após alegação da outra parte de que o valor atribuído não condiz com o conteúdo patrimonial ou proveito econômico (art. 293, CPC).

2. Assim, verifica-se que no caso em tela, o Autor atribuiu à causa o valor de R\$ 88.200,00. É certo que não é possível averiguar neste momento processual e por meio deste recurso se o valor se refere ao montante total pleiteado (restituição do imposto desde 2012 e a abstenção de novos descontos).

3. No entanto, não sendo realizada a correção de ofício e mediante arbitramento pelo MM juiz a quo, cabe à parte contrária alegar eventuais fatos capazes de desconstituir os valores que serão discutidos no processo, fazendo a impugnação devida.

4. Compulsando os autos originários, verifica-se que a parte ré ainda não foi citada para apresentar contestação, sendo indevida a suspensão do trâmite do processo para aguardar providências que podem ser efetuadas de ofício ou após a abertura do contraditório.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022321-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

INTERESSADO: MARCELO MONTALBAN

Advogado do(a) INTERESSADO: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARCELO MONTALBAN em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a medida liminar requerida com a finalidade de autorizar o depósito da dívida do contrato de alienação fiduciária em garantia para fins de purgação da mora.

Aduz o agravante, em síntese, possuir o direito à purgação da mora até o momento da assinatura do auto de arrematação do bem, nos termos do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/66.

Sustenta que a cláusula de consolidação da propriedade constitui desvio de finalidade da Lei nº 9.514/97, pois o agravante busca purgar a mora e a parte agravada receber os valores em atraso, ocorrendo convergência de interesses.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal a fim de que seja autorizado o depósito dos valores para purgação da mora.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Desde logo, impende anotar que não se verifica a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

Imperioso destacar, ainda inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 "*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*", o que não é a hipótese dos autos, afastando qualquer pretensão no sentido de purgação da mora até o momento da lavratura do auto de arrematação, com fulcro no art. 34 do mencionado Decreto-Lei.

E uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações e a consolidação da propriedade dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalidará o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, resta ao recorrente a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

A alegação de que a consolidação da propriedade configura desvio de finalidade da Lei nº 9.514/97 é desprovida de fundamento, tendo em vista que com a consolidação e a alienação do bem consolidado, o credor fiduciário busca o recebimento do valor integral do contrato e não apenas o valor em atraso.

Assim, não se verifica a aventada “convergência de interesse entre as partes”, uma vez que o agravante pretende apenas saldar as parcelas em atraso, enquanto que a parte agravada, com a consolidação da propriedade, visa o recebimento integral do valor do contrato.

Nesse contexto, evidenciada a ausência da probabilidade do direito, resta despicienda a análise do perigo da demora, uma vez que este por si só não é suficiente para a concessão a antecipação da tutela recursal.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC. Após, venham conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002836-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: EDNA APARECIDA VIEIRA PEIXOTO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALBER RONDON RIBEIRO FILHO - DF50037
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002836-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: EDNA APARECIDA VIEIRA PEIXOTO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALBER RONDON RIBEIRO FILHO - DF50037
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edna Aparecida Vieira Peixoto, representada pela Defensoria Pública da União, em face da r. decisão que, em sede de ação possessória, determinou, em antecipação dos efeitos da tutela, a reintegração de posse de imóvel localizado no Loteamento Altos do Alvorada, nº 603, Rua 04, Dourados/MS, matrícula 83.695 do CRI local.

Consta dos autos que o imóvel em questão foi objeto de Contrato de venda e compra, com parcelamento e alienação fiduciária no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, por meio de recursos do Fundo de Arrendamento Residencial, celebrado entre Alex Dorneles Felix e Maikely Nunes (adquirentes) e Caixa Econômica Federal (alienante).

Entretanto, em 09/08/2014, o imóvel foi objeto de sinistro (incêndio), razão pela qual os mutuários o desocuparam.

Ocorre que, após este evento, o imóvel em questão, conquanto sem condições de moradia à época, passou a ser ocupado pela agravante, pessoa estranha ao contrato supracitado, a qual empreendeu reformas no bem a fim de fixar residência ali.

Após cientificada pela própria agravante acerca da ocupação do imóvel, a Caixa Econômica Federal encaminhou notificação àquela, a fim de que desocupasse o bem, inclusive consignando a ausência de condições de utilização para fins de habitação, ante os danos estruturais causados durante o sinistro.

Não restando atendidas as notificações para a desocupação, a Caixa Econômica Federal ingressou com a respectiva ação de reintegração de posse.

Postergada a análise da liminar, com a apresentação da contestação pela ré, ora agravante, bem como restando infrutífera a tentativa de conciliação, o MM. Juízo *a quo* deferiu a reintegração de posse, em síntese, mediante os seguintes fundamentos:

Desse modo, ainda que num exame perfunctório, vislumbra-se a inobservância das disposições contratuais que autorizam a reintegração.

[...].

No que tange à alegação da ré de que desde a data de ciência da parte autora do sinistro ocorrido (fl. 23-24), até a primeira notificação da moradora (fl. 66), passaram-se mais de dois anos, tem-se nos autos que a CEF iniciou os procedimentos de regularização tempestivamente, consoante documentos de fls. 37-38, em que efetuou Laudo de Vistoria de Danos Físicos; Boletim de Atendimento (fls. 40-41) e tratativas com a Construtora para reformar o imóvel (fls. 43-49); inclusive às fls. 50-64 consta a possibilidade concreta de demolição e reconstrução do imóvel, sendo que todos os procedimentos perduraram de 12/09/2014 à 02/02/2017. Portanto, não é crível que a autora tenha abandonado o imóvel, pois o que se depreende da documentação mencionada é que a autora obedeceu criteriosamente e rigorosamente os ditames legais. Nesta senda, também se presume que o imóvel em que a ocupante está instalada padece de vícios estruturais insanáveis, podendo causar-lhe prejuízos não só materiais como também à sua própria incolumidade física.

O periculum in mora, por sua vez, resulta da impossibilidade de a requerente destinar o bem a outra família que se enquadre no programa.

[...].

Ademais, apesar da controvérsia acerca do direito de retenção do imóvel pela realização de benfeitorias, não há provas de que estas tenham sido efetivamente edificadas.

Isso porque consta da contestação que há fotos tiradas pela ré, no entanto, a mesma não as colacionou aos autos, inclusive esta não comprovou quaisquer despesas relativas à suposta reforma, fato que poderá ser dirimido até a prolação de sentença. Assim, em um juízo de ponderação de direitos fundamentais, considerando a ocupação irregular do imóvel, o descumprimento de cláusulas contratuais, embora exista prévia inscrição da ocupante do imóvel no Programa (fl. 93-v), não há como mantê-la na posse do bem ora requestado. Diante do exposto, é deferida a liminar.

Por sua vez, a agravante insurge-se da r. decisão, sustentando, em síntese, que:

(i)- “passou a exercer posse mansa, pacífica e de boa-fé há aproximadamente 2 (dois) anos, cumprindo com a função social da posse, impondo-se a proteção da posse que a mesma exerce sobre o referido imóvel”; (ii)- “não há que se falar em esbulho, pois antes da ocupação da requerente, havia meramente um resto de residência, totalmente danificado por um incêndio, sem qualquer vislumbre de atender sua função social. Nesse sentido, ainda que de maneira precária, após todo esforço e dispêndio de recursos, volta a atender a necessidade básica de uma família em possuir um local para residir”; (iii)- a agravante passou a recolher IPTU, bem como regularizou o serviço de fornecimento de água ao imóvel; (iv)- “em momento algum a agravada apresentou prova da existência de um planejamento efetivo para colocar o imóvel à disposição do PMCMV, bem como, a existência de uma lista de selecionados que estariam aguardando a contemplação de um imóvel”; (v)- deve prevalecer a situação que melhor atende à função social, no caso a manutenção da posse da agravante.

Alega a presença de perigo na demora, uma vez que “caso a agravante seja desocupada do imóvel ficará sem ter onde morar, por ser hipossuficiente, fica inviável abdicar de parte do seu salário para pagar uma moradia e ainda arcar com as despesas para própria sobrevivência, razão pela qual será ferida totalmente a dignidade e o direito de moradia da agravante”.

Diante disso, requer o provimento do recurso para reformar a decisão que determinou a reintegração de posse a favor da agravada.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi parcialmente deferido.

Contraminuta da agravada.

Agravo interno da agravante.

É o relatório.

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"De acordo com o art. 995, parágrafo único, do CPC, "A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso".

Assim, impende perquirir se presentes estes requisitos para a concessão do efeito suspensivo almejado.

Embora a agravante sustente que "passou a exercer posse mansa, pacífica e de boa-fé há aproximadamente 2 (dois) anos, cumprindo com a função social da posse, impondo-se a proteção da posse que a mesma exerce sobre o referido imóvel", não observo que tenha conseguido demonstrar que a ocupação seja superior ao prazo de ano e dia, nos termos do art. 558 do CPC.

Isso porque, conforme documento ID 1720146 – Pág. 88, a agravada notificou a agravante para desocupar o imóvel em 29/05/2017, bem como ingressou com a presente ação em 03/07/2017 (Pág. 4).

Ademais, de acordo com os documentos juntados pela agravante (ID 1720383 – Pág. 4), por meio dos quais almeja comprovar a realização de reforma no imóvel, o recibo relativo à "mão de obra" é datado de 20/06/2017.

Outrossim, ainda que se considere que o prazo deve ser contado a partir da efetiva ocupação da agravante que, segundo informado em sua contestação, iniciou-se mediante a colocação de "lona no telhado", depreende-se do relatório de atendimento junto à Defensoria Pública da União que este fato remonta a dois anos após o abandono que (ID 1720146 – Pág. 135), por sua vez, data de 09/08/2014.

Deste modo, ainda nesta última hipótese, a posse teria se iniciado em meados de 08/2016, a corroborar a conclusão do Juízo *a quo* acerca da posse nova, ensejando a reintegração de posse.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 561 DO NOVO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. 1. Ao examinar os autos, foi verificado que o pedido de liminar foi deferido por entender, o juízo de origem, que estão presentes os requisitos previstos pelo artigo 561 do Novo CPC que trata do procedimento de reintegração de posse. 2. Com efeito, como bem anotou a decisão agravada, encontram-se presentes in casu os requisitos legais que autorizam a ordem de reintegração. O primeiro deles, concernente à posse indireta da CEF, está demonstrado nos documentos de fls. 28/31 que atestam serem os imóveis de propriedade do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, representado pela Caixa Econômica Federal. 3. Por sua vez, a presença dos demais requisitos mostra-se caracterizada com os documentos de fls. 32/45 que comprovam ter a agravada notificado os invasores dos imóveis a desocupá-los em 05.02.2016 e 04.03.2016. Além disso, não há prova nos autos que a agravante tenha desocupado o imóvel, sendo que ela própria afirma que caso a decisão agravada seja mantida "será despejada de sua moradia" (fl. 7). 4. De se denotar que a agravante é invasora do imóvel em questão, não havendo qualquer elemento nos autos capaz de comprovar que tenha sido agraciada em sorteio da unidade habitacional ocupada (fls. 46/53), não se justificando sua manutenção na posse nessa condição, impedindo que terceiro devidamente sorteado possa ter acesso ao imóvel. 5. Agravo de instrumento não provido. (TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586702 / MS 0015160-84.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 24/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2017).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - INVASÃO DE IMÓVEL DESTINADO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR - LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF - COMPROVAÇÃO DE ESBULHO DENTRO DE ANO E DIA- CONCESSÃO DE LIMINAR MANTIDA. I - A questão referente à legitimidade ativa da Caixa Econômica Federal para a propositura da ação de reintegração de posse, já foi decidida no âmbito deste Tribunal, motivo pelo qual não pode mais ser rediscutida. II - A CEF ao atuar como agente gestor do Fundo de Arrendamento Residencial possui legitimidade para propositura da ação possessória. III - Não há que se falar em inobservância dos princípios da função social da propriedade e da dignidade da pessoa humana. Com efeito, a ocupação irregular por terceiros, põe em risco a sustentação do programa de arrendamento residencial que se dirige a garantia de moradia à população de baixa renda, sendo legítima a restituição da posse do imóvel à CEF, fato que não se justifica por serem os invasores pessoas de baixa renda. Precedentes. IV - O esbulho, dentro de ano e dia, restou devidamente comprovado, por meio de cópia do boletim de ocorrência. V - O imóvel, à época da ocupação, estava inacabado, razão pela qual se infere que o bem ainda se encontra sob a posse do titular do empreendimento, como bem pontuou o Magistrado de primeiro grau. VI - Houve a invasão de empreendimento habitacional destinado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, causando prejuízos à CEF que zela pelos interesses do aludido Programa. VII - Legítimo o pleito liminar de reintegração da posse do imóvel, com base nas disposições dos artigos 926 e 927 do CPC/1973. VIII - Agravo de instrumento desprovido. (TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575814 / SP 0002186-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 31/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/06/2016).

Por fim, no tocante à alegação de direito de retenção, com fundamento no art. 1.219 do Código Civil, em razão de benfeitorias empreendidas no bem, entendo que não há como suspender a decisão apenas diante dessa possibilidade, porquanto, conforme destacado pelo MM. Juízo *a quo*, “também se presume que o imóvel em que a ocupante está instalada padece de vícios estruturais insanáveis, podendo causar-lhe prejuízos não só materiais como também à sua própria incolumidade física”.

Neste ponto, importante frisar que, conforme inspeção realizada pela autoridade municipal competente à época do sinistro (ID 1720146 – Pág. 40), “Devido à residência não possuir vigas e pilares estruturais, nem cinta de amarração, a mesma foi comprometida e não está apta para moradia [...] Recomenda-se [...] seja demolida”.

No mesmo sentido as conclusões exaradas pelos profissionais responsáveis pela recuperação do imóvel no âmbito do programa habitacional, quanto à impossibilidade de reforma, configurando a necessidade de “Demolição completa (desde todos resíduos queimados até fundação da edificação)” (ID 1720146 – Pág. 62/65).

Desta forma, em juízo de cognição sumária, não vislumbro a possibilidade de manutenção da posse da agravante.

Todavia, ante o iminente escoamento do prazo judicial para desocupação, considerando a situação de vulnerabilidade alegada, defiro a prorrogação do prazo de desocupação para 60 dias computados da ciência desta decisão.

Diante do exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo, tão somente para prorrogar o prazo para desocupação do imóvel.”

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto pela agravante.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. POSSE VELHA NÃO COMPROVADA. DILAÇÃO DE PRAZO PARA DESOCUPAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Embora a agravante sustente que “passou a exercer posse mansa, pacífica e de boa-fé há aproximadamente 2 (dois) anos, cumprindo com a função social da posse, impondo-se a proteção da posse que a mesma exerce sobre o referido imóvel”, não observo que tenha conseguido demonstrar que a ocupação seja superior ao prazo de ano e dia, nos termos do art. 558 do CPC.
2. Outrossim, ainda que se considere que o prazo deve ser contado a partir da efetiva ocupação da agravante que, segundo informado em sua contestação, iniciou-se mediante a colocação de “lona no telhado”, depreende-se do relatório de atendimento junto à Defensoria Pública da União que este fato remonta a dois anos após o abandono que (ID 1720146 – Pág. 135), por sua vez, data de 09/08/2014.
3. Deste modo, ainda nesta última hipótese, a posse teria se iniciado em meados de 08/2016, a corroborar a conclusão do Juízo *a quo* acerca da posse nova, ensejando a reintegração de posse.
4. Por fim, no tocante à alegação de direito de retenção, com fundamento no art. 1.219 do Código Civil, em razão de benfeitorias empreendidas no bem, entendo que não há como suspender a decisão apenas diante dessa possibilidade, porquanto, conforme destacado pelo MM. Juízo *a quo*, “também se presume que o imóvel em que a ocupante está instalada padece de vícios estruturais insanáveis, podendo causar-lhe prejuízos não só materiais como também à sua própria incolumidade física”.
5. Todavia, ante o iminente escoamento do prazo judicial para desocupação, considerando a situação de vulnerabilidade alegada, possível é a prorrogação do prazo de desocupação para 60 dias computados da ciência desta decisão.
6. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICAS IBGE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES - MS3100

AGRAVADO: ALCEU COSTA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLON SANCHES RESINA FERNANDES - MS8015

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA – IBGE contra a decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do § 14 do art., 85 do CPC, na parte que prevê que os honorários de sucumbência “constituem direito do advogado e têm natureza alimentar”, bem como dos artigos 22 a 26 da Lei n., 8.906/94 (Estatuto da OAB), que também dispõe que os honorários pertencem ao advogado, ambos os dispositivos, com arrimo no disposto pelo art., 5º, caput e inciso XII, da Constituição Federal, que assegura o direito de propriedade, que em razão do princípio do *restitutio in integrum*, o vencedor da lide tem o direito de ver mantida a integralidade do seu patrimônio, sendo-lhe, portanto, devida a verba honorária fixada na sentença, determinando, por isso, que a sucumbência relativa a cada agravado, seja descontada do crédito a ser requisitado na ação ordinária de Reajuste de Vencimentos.

Sustenta o agravante, em síntese, que o pagamento de honorários advocatícios aos advogados públicos está consolidado no âmbito da advocacia pública (tanto nas esferas estaduais quanto municipais) em cumprimento à Lei n.º 8.906/94 – Estatuto da OAB – que não faz distinção entre advogados públicos e privados, assegurando-lhes tratamento uniforme, conforme disposto no referido diploma legal.

Assim, a titularidade dos honorários advocatícios de sucumbência é dos advogados públicos federais.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante sequer alega qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão do efeito suspensivo.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001294-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DANIEL DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEILA BENDITO DE OLIVEIRA - SP375135

AGRAVADO: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL DO COMANDO DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001294-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DANIEL DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEILA BENDITO DE OLIVEIRA - SP375135

AGRAVADO: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL DO COMANDO DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DANIEL DOS SANTOS OLIVEIRA** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de fosse autorizado a prosseguir nas demais etapas do processo seletivo para o Curso de Especialização de Soldados.

Alega o agravante que foi impedido de concluir a matrícula para o processo seletivo ao Curso de Especialização de Soldados (CESD) do ano de 2017 por descumprimento da exigência prevista na alínea “o” do subitem 2.8.3.1 da ICA 39-22/2016. Afirma que apresentou Certidão de Antecedentes Criminais fora do prazo previsto na norma regulamentar, vez que teve que requerer a expedição do documento pessoalmente por possuir nome comum. Sustenta que a entrega no atraso da referida certidão não pode constituir motivo para recomendação desfavorável do superior hierárquico e consequente sua exclusão do certame, vez que sempre teve bom comportamento. Afirma que requereu junto ao Comando da Aeronáutica cópia da Ficha de Seleção de Soldado de Segunda Classe (S2) – FSSD2 em que consta o motivo do parecer desfavorável; contudo, a cópia de tal documento não lhe é favorecida.

Nesta sede, o pedido de antecipação da tutela recursal restou indeferido.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001294-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DANIEL DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEILA BENDITO DE OLIVEIRA - SP375135

AGRAVADO: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL DO COMANDO DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

VOTO

Cuida-se na origem, de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando o prosseguimento nas demais etapas do processo seletivo para o Curso de Especialização de Soldados - CESD (Portaria 4272 de 16/08/2017 e Portaria 4684 de 06/09/2017).

Do compulsar do processo de origem, verifica-se que no documento Num. 4090509 – Pág. 1 dos autos de origem, o agravante foi considerado não selecionado preliminarmente para a etapa “Habilitação à Matrícula” para o Curso de Especialização de Soldados (CESD) do ano de 2017 por não cumprir a alínea “o” do item 2.8.3.1 da ICA 39-22.

A ICA 39-22, Instrução Reguladora do Quadro de Cabos, prevê em seu item 2.8.3.1 o seguinte:

2.8.3 HABILITAÇÃO À MATRÍCULA

2.8.3.1 São requisitos para o S2 da ativa do CPGAER ser matriculado no CESD:

(...)

o) ter recomendação favorável do Comandante, Chefe ou Diretor da OM em que serve;

(...)

Segundo o agravante, o parecer desfavorável da autoridade militar foi motivado pela apresentação de Certidão de Antecedentes Criminais fora do prazo previsto pelo diploma administrativo que fixou o cronograma das etapas do processo e respectivas datas. Argumentou, em continuidade, que tal delonga não poderia constituir motivo para que o parecer tivesse resultado desfavorável.

Examinando os autos de origem, contudo, verifico que a autoridade lá indicada como coatora instruiu suas informações com cópia da *Ficha de Seleção de Soldado de Segunda-Classe (S2) – FSSD2* firmada por três membros da SCSSD – Subcomissão de Seleção de Soldados e outros três da CSSD – Comissão de Seleção de Soldados em que consta como recomendação desfavorável da chefia imediata (Num. 4397822 – Pág. 10 do processo de origem). Ainda segundo este documento, para a recomendação desfavorável a autoridade castrense considerou que o agravante “*não demonstra ações e atitudes que indicam vontade de ascender na carreira*”.

Como se percebe, a recomendação desfavorável ao agravante nada tem a ver com a entrega intempestiva de documentos, como havia presumido, mas, diversamente, baseou-se em parecer de sua chefia imediata. Entretanto, o juízo de valor da chefia imediata do agravante quanto à sua participação no certame se insere no âmbito de discricionariedade administrativa, insuscetível de reavaliação pelo Poder Judiciário.

Ainda que a autoridade castrense tenha deixado de fornecer agravante cópia da *Ficha de Seleção de Soldado de Segunda-Classe (S2) – FSSD2*, como lhe havia sido requerido, não há que se falar na participação do agravante nas etapas subsequentes do certame para o Curso de Especialização de Soldados por não ter preenchido o requisito previsto na alínea “o” do subitem 2.8.3.1 da ICA 39-22/2016. Ademais, eventual comprovação de alegação diversa somente poderá ser esclarecida em regular instrução processual, com a formação do contraditório e a necessária produção de provas.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

E M E N T A

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO DE SOLDADOS. NÃO HABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS NO EDITAL. PARECER DA CHEFIA IMEDIATA. ÂMBITO DA DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO JUDICIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se na origem, de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando o prosseguimento nas demais etapas do processo seletivo para o Curso de Especialização de Soldados - CESD (Portaria 4272 de 16/08/2017 e Portaria 4684 de 06/09/2017).

2. Verifica-se que no documento Num. 4090509 – Pág. 1 dos autos de origem, o agravante foi considerado não selecionado preliminarmente para a etapa “Habilitação à Matrícula” para o Curso de Especialização de Soldados (CESD) do ano de 2017 por não cumprir a alínea “o” do item 2.8.3.1 da ICA 39-22.

3. O parecer desfavorável da autoridade militar foi motivado pela apresentação de Certidão de Antecedentes Criminais fora do prazo previsto pelo diploma administrativo que fixou o cronograma das etapas do processo e respectivas datas. Argumentou, em continuidade, que tal delonga não poderia constituir motivo para que o parecer tivesse resultado desfavorável.

4. A autoridade indicada como coatora instruiu suas informações com cópia da *Ficha de Seleção de Soldado de Segunda-Classe (S2) – FSSD2* firmada por três membros da SCSSD – Subcomissão de Seleção de Soldados e outros três da CSSD – Comissão de Seleção de Soldados em que consta como recomendação desfavorável da chefia imediata (Num. 4397822 – Pág. 10 do processo de origem). Ainda segundo este documento, para a recomendação desfavorável a autoridade castrense considerou que o agravante “*não demonstra ações e atitudes que indicam vontade de ascender na carreira*”.

5. A recomendação desfavorável ao agravante nada tem a ver com a entrega intempestiva de documentos, como havia presumido, mas, diversamente, baseou-se em parecer de sua chefia imediata. Entretanto, o juízo de valor da chefia imediata do agravante quanto à sua participação no certame se insere no âmbito de discricionariedade administrativa, insuscetível de reavaliação pelo Poder Judiciário.

6. Ainda que a autoridade castrense tenha deixado de fornecer agravante cópia da *Ficha de Seleção de Soldado de Segunda-Classe (S2) – FSSD2*, como lhe havia sido requerido, não há que se falar na participação do agravante nas etapas subsequentes do certame para o Curso de Especialização de Soldados por não ter preenchido o requisito previsto na alínea “o” do subitem 2.8.3.1 da ICA 39-22/2016. Ademais, eventual comprovação de alegação diversa somente poderá ser esclarecida em regular instrução processual, com a formação do contraditório e a necessária produção de provas.

7. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006412-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALURGICA PIRA INOX LTDA, SEBASTIAO BENDASOLI JUNIOR, GILBERTO JORGE GALESÍ

Advogado do(a) AGRAVADO: ULYSSES JOSE DELLAMATRICE - SP167121

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006412-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALURGICA PIRA INOX LTDA, SEBASTIAO BENDASOLI JUNIOR, GILBERTO JORGE GALESÍ

Advogado do(a) AGRAVADO: ULYSSES JOSE DELLAMATRICE - SP167121

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou que a exequente esclarecesse a natureza das contribuições sociais exigidas nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Ademais, sustenta que “a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca”. Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito público e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos ou emendas às CDA’s.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta do agravado Gilberto Jorge Galesi.

É o relatório.

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

“A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequendo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador; sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior; o voto vencedor; ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

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

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012825-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SONIA MARIA CARIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO JOSE PERES DA CUNHA - SP242230

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SONIA MARIA CARIA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

“(…) No mais, destaco que, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Na espécie, contudo, não vislumbro a probabilidade do direito alegado.

Com efeito, nos termos do artigo 5º, inciso III, da Lei nº 8.059/1990, consideram-se dependentes do ex-combatente, para o fim da obtenção da respectiva pensão especial, o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Neste exame sumário, próprio da tutela de urgência, entendo que a condição de solteiro deva ser somada à de menor de 21 anos ou inválido, para o fim da concessão do benefício em questão. Entendo, ainda, à luz do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial que rege o Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos, que na ausência de previsão legal expressa, a condição de solteiro não deva ser equiparada à de divorciado.

DIANTE DO EXPOSTO, indefiro o pedido de urgência. (...)

(negrito original)

Alega a agravante que apresenta a condição de inválida desde 2002, antes, portanto, do óbito de seu genitor que ocorreu em 2006 e afirma que o artigo 5º, III da Lei nº 8.050/90 considera dependente de ex-combatente o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos, não exigindo que os requisitos da solteirice e invalidez sejam simultâneos.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

De início, cumpre elucidar que para fins de concessão de pensão, civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do instituidor do benefício, sendo esta data que identifica a legislação de regência, por força do princípio *tempus regit actum* (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Min. Rosa Webber, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Min. Jorge Mussi, 1DJE 18.11.2014).

In casu, o instituidor da pensão por morte, ex-servidor público militar, pai da agravante, faleceu em 21.06.2006, conforme documento Num. 5464187 – Pág. 1 do processo de origem, portanto, de se aplicar a regra da Lei nº 3.373/58, artigo 5º, inciso II, parágrafo único.

Do compulsar dos autos, incide no caso vertente a Lei nº 8.112/90, diploma vigente por ocasião do falecimento do instituidor da pensão em 21.06.2006 que disciplinava no artigo 215 e o artigo 217, II, "a" os dependentes e beneficiários da pensão ora em apreço, *in verbis*:

Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido pelo art. 42.

Art. 217. São beneficiários das pensões:

(...)

II – temporária:

a) os filhos, ou enteados, até 21 (vinte e um) anos de idade, ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez;

b) o menor sob guarda ou tutela até 21 (vinte e um) anos de idade;

c) o irmão órfão, até 21 (vinte e um) anos, e o inválido, enquanto durar a invalidez, que comprovem dependência econômica do servidor;

d) a pessoa designada que viva na dependência econômica do servidor, até 21 (vinte e um) anos, ou, se inválida, enquanto durar a invalidez.

(...)

(negritei)

Da simples leitura dos dispositivos transcritos, infere-se que a invalidez ou deficiência excepciona o limite temporal de 21 anos, não sendo exigido pela lei que o inválido seja menor à época do óbito para fazer jus à referida pensão.

Entretanto, dessume-se dos mesmos preceitos legais que, tem-se como condição necessária para a concessão da pensão por morte ao filho inválido, a preexistência ou contemporaneidade da incapacidade quando do óbito do instituidor do benefício. Vale dizer, fará jus à referida pensão o filho inválido, desde que seja comprovada a invalidez ou deficiência anterior ou concomitante à data do falecimento do instituidor.

A questão não merece maiores dissensões, eis que é entendimento consagrado no C. STJ, conforme inúmeros precedentes, a exemplo, os abaixo colacionados:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. PENSÃO. CABIMENTO. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. JUROS MORATÓRIOS. 6% ANO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. 1. **Tratando-se de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é preexistente ao óbito do instituidor do benefício, sendo despicienda a demonstração de dependência econômica. Inteligência do art. 217, II, da Lei 8.112/90.** 2. Tendo a Corte de origem, com base no conjunto probatório dos autos, firmado a compreensão no sentido de que restaria comprovada a invalidez do recorrido, rever tal entendimento importaria em reexame de matéria fática, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento da matéria infraconstitucional. Hipótese em que a Turma Julgadora não emitiu nenhum juízo de valor acerca do art. 1º, § 2º, da Lei 6.899/81, restando ausente seu necessário prequestionamento. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 4. Nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública após a edição da MP 2.180-35/01, que introduziu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido e provido em parte." (negritei)*

(STJ, Quinta Turma, RESP 809208, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJE 02/06/2008)

*"ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO ADEQUADO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211/STJ. EX-COMBATENTE. PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ POSTERIOR À MORTE DO INSTITUIDOR. NÃO PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. O acórdão regional examinou a questão invocada nas razões do recurso especial (preexistência da invalidez à época da morte do instituidor de pensão). Afastamento da Súmula n. 211/STJ. 2. **A legislação vigente à época do óbito do genitor da agravante exige a condição ou de menor de 21 anos de idade ou de inválida, para que a filha seja considerada dependente.** No caso em tela, nenhuma das duas condições foi cumprida, de acordo com o apurado pelas instâncias ordinárias. Conforme salientado pelo Exmo. Ministro Relator, "nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de filho inválido, independente de sua idade ou estado civil, será considerado dependente de **ex-combatente** quando a doença for preexistente à morte do instituidor do benefício". Precedentes. 3. Agravo interno não provido." (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, AgInt no REsp 1594041/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 01/08/2017)

*"ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INVALIDEZ PRECEDENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR. CONFIRMAÇÃO. DIFICULDADE DE FIXAÇÃO DE UM TERMO ESPECÍFICO. BENEFÍCIO DE NATUREZA CONTRIBUTIVA. 1. **A orientação adotada na origem está consentânea com a jurisprudência desta Corte no sentido de que a invalidez deve anteceder o óbito do instituidor para que o filho inválido tenha direito à pensão por morte. Precedentes.** 2. A fixação do período em que tem origem a incapacidade mental para deferimento da pensão a filho inválido é essencial para o exame do direito ao benefício. Diante das peculiaridades trazidas nos autos e da natureza contributiva do benefício, tem-se, no caso específico, a incapacidade como preexistente ao óbito do instituidor. 3. Recurso especial provido." (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, REsp 1353931/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon DJe 26/09/2013)

Assim sendo, na espécie a lide se limita apenas a contenda acerca da preexistência ou concomitância da enfermidade causadora da invalidez à época do falecimento do instituidor. No caso em análise, observo que a agravante foi concedido benefício de aposentadoria por invalidez em 30.08.2002, conforme documento Num. 5464258 – Pág. 1 do processo de origem. Tendo como referência o óbito do instituidor da pensão em 21.06.2006, de se concluir que a agravante já era portadora da invalidez anteriormente ao óbito de seu genitor, razão pela qual, por consequência, faz jus à percepção da pensão prevista no art. 217, II da Lei nº 8.118/90. A corroborar o entendimento exposto, insta trazer à colação, entendimento dos Tribunais Regionais Nacionais, no mesmo sentido, vejamos:

“ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. ART. 217, II, a, LEI 8.112/90. INVALIDEZ ANTERIOR AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO COMPROVADA. SENTENÇA ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE ACORDO COMO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. 1 – A hipótese dos autos versa sobre ação ajuizada por filha maior de servidor público falecido em 2008, que, na qualidade de filha inválida, visa obter a reversão da pensão por morte que vinha sendo recebida apenas por sua mãe até esta falecer em agosto de 2012. 2 – Segundo dispõe o art. 217, II, a, da Lei 8.112/90, a concessão de pensão por morte para filho maior de servidor público depende apenas da comprovação da invalidez, devendo esta ser anterior ao óbito do instituidor do benefício. Precedente: STJ, REsp 1353931/RS, Segunda Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 26/09/2013. 3 – A invalidez da Autora restou comprovada por laudo médico expedido pelo Hospital do Andaraí, que atesta que a Autora padece de tetraparesia e síndrome do encarceramento, sequelas de um Acidente Vascular Encefálico que envolvem a paralisia dos músculos do corpo. Referido laudo também informa que o tratamento da parte autora naquela unidade de saúde se deu em 2004, portanto, em data anterior ao óbito do instituidor do benefício. 4 – Ainda que o laudo médico constante dos autos tenha presunção apenas relativa de veracidade, conforme alegado pela Apelante, observa-se que esta não requereu nem apresentou qualquer prova em sentido contrário, não havendo nos autos qualquer elemento que possa colocar em dúvida o teor daquele documento. 5 – Tampouco há que se falar em sentença ultra petita, uma vez que o pedido formulado na inicial é no sentido de que seja revertida em favor da Autora a pensão por morte que a mãe vinha recebendo, restando claro, portanto, a sua pretensão de receber o valor da pensão desde o óbito de sua mãe. 6 – Tendo em vista que a parte autora afirmou ter recebido o valor da pensão referente ao mês subsequente ao falecimento de sua mãe, deve-se compensar o pagamento dos atrasados com eventual valor comprovadamente recebido pela Autora a título de pensão, a fim de evitar o pagamento em duplicidade e o enriquecimento sem causa da parte. 7 – Os juros e correção monetária devem ser fixados de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97, pois apesar da redação dada pela Lei 11.960/09 ao referido artigo ter sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, a própria Corte em decisão monocrática recente, proferida pelo Ministro Teori Zavascki nos autos da Medida Cautelar em Reclamação 16745/SC, determinou que a redação tida por inconstitucional continuará a ser aplicada até que o STF se manifeste quanto ao pedido de modulação dos efeitos da inconstitucionalidade declarada. 8 – Remessa necessária e apelação parcialmente providas, apenas para ressaltar a possibilidade de compensação da condenação com os valores comprovadamente já recebidos pela Autora, bem como para determinar que os juros e correção monetária sejam fixados de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.” (negrito)

(TRF 2ª Região, Quinta Turma, Especializada, APELRE 201251010458013, Relator Desembargador Federal Marcus Abraham, E-DJF2R 25/08/2014)

"APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ART. 217, I, A, DA LEI 8.112/90. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PENSÃO ESTATUTÁRIA E APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. O mérito recursal consiste em verificar se estão presentes os requisitos para a concessão da pensão por morte na espécie, segundo a legislação então em vigor, ao tempo do óbito do instituidor do referido benefício, notadamente a invalidez e a dependência econômica da apelada. 2. Tem-se como não ocorrente a prescrição de fundo ou a prescrição quinquenal na espécie, dado que não correm contra os incapazes, nos termos do art. 198, I, do Código Civil Brasileiro de 2002 – CC/2002, como no caso da apelada, menor à época do passamento de seu genitor, acontecido em março de 1991. 3. **Incide no caso vertente a Lei nº 8.112, de 11.12.1990, diploma vigente por ocasião do falecimento do progenitor da autora - fator gerador da vindicada pensão por morte -, ocorrido em 06.03.1991 (fl. 24), por força do princípio, de direito intertemporal ou temporário, tempus regit actum.** 4. **O art. 217, IV, a, da Lei nº 8.112/90, outorga à autora o direito ao percebimento da pensão por morte de seu genitor, ante a constatação de sua invalidez preexistente à morte de seu progenitor.** 5. A hipótese contemplada no inciso II, "a", do art. 217, da Lei nº 8.112/90, não exige a comprovação da dependência econômica, para fins de reconhecimento do direito à pensão estatutária. 6. A circunstância de o Autor ser aposentado no Regime Geral da Previdência Social não é obstáculo à percepção da pensão estatutária por morte de seu pai, sendo tais benefícios acumuláveis no sistema jurídico brasileiro. 7. No tocante à correção monetária, deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal somente até junho de 2009. A partir de 30/06/2009, data do início da vigência da lei nº 11960/09, que modificou a redação do art. 1º-F, da lei nº 9.494/97, a atualização deverá ser feita segundo a TR (Taxa Referencial), até a inscrição do débito em precatório, momento em que incidirá IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) mensal, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o qual persistirá até o efetivo pagamento pela Fazenda Nacional, corrigindo-se as diferenças da data de cada parcela devida; 8. As parcelas em atraso deverão ser acrescidas de juros de mora, a partir da data da citação, de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, na redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009, nos mesmos moldes da correção monetária. Precedentes: STF, RE 870947, DJe 24/04/2015; TRF2, APELREEX 2013.51.03.113377-4, E-DJF2R 19/06/2015; TRF2 APELREEX 2013.51.01.113314-8, E-DJF2R 23/07/2015. 9. Descabe a aplicação de honorários de sucumbência recursal na espécie, previstos no art. 85, §1º, do CPC/2015 e, por efeito, impõe-se a manutenção dos honorários advocatícios, tais como foram fixados na sentença, uma vez que esta fora publicada ainda sob a vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, cujo regramento incide no caso em exame, em atenção aos princípios do tempus regit actum. Custas ex lege. 10. Apelação da União Federal e remessa necessária parcialmente providas. (negritei)

(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, APELREEX 00159058520144025101, Relator Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama)

Na mesma dicção segue o posicionamento da C. 1ª Turma deste E. TRF3, conforme aresto abaixo ementado:

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. DEPENDENTE DE MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DE SEGUNDO-SARGENTO. LEI Nº 4.242/63. SUBSTITUIÇÃO PELA PENSÃO DE EX-COMBATENTE DE SEGUNDO-TENENTE. ARTIGO 53, INCISO III, ADCT/1988. POSSIBILIDADE. ÓBITO DO INSTITUIDOR ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IRRELEVÂNCIA. FILHA MAIOR INVÁLIDA. RETARDO MENTAL. PROVA DA DOENÇA CONTEMPORÂNEA AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INEXISTÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. MOLÉSTIA PRESENTE NOS PRIMEIROS ANOS DE VIDA. MANIFESTAÇÃO DA DOENÇA ATÉ OS DEZOITO ANOS. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO PREVISTO NO ARTIGO 5º, INCISO III DA LEI Nº 8.059/90. MAJORAÇÃO DA PENSÃO DE SEGUNDO-SARGENTO (LEI Nº 4.242/63) PARA A DE SEGUNDO-TENENTE (ARTIGO 53 DO ADCT) AUTORIZADA. PRESCRIÇÃO. NÃO FLUÊNCIA DO PRAZO CONTRA O INCAPAZ. ARTIGO 198, INCISO I DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. MARCO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO: 5 DE JULHO DE 1990. ADVENTO DA LEI Nº 8.059/90. 1. Diante do resultado não unânime (em 11 de outubro de 2016), o julgamento tem prosseguimento nesta sessão, conforme o disposto no artigo 942 do Novo Código de Processo Civil/2015. 2. Resta comprovada nos autos a condição da autora Ilma Rodrigues Chaves de filha do ex-combatente da Segunda Guerra Mundial Sr. Egídio Rodrigues Chaves, recebendo a pensão correspondente a 1/9 da graduação de segundo-sargento. Pela presente demanda, almeja ver majorada tal pensão para o soldo de segundo-tenente, a teor do quanto disposto no artigo 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. 3. É possível constatar que o benefício recebido pelo ex-combatente e repassado à dependente era a pensão de segundo-sargento, equivalente, portanto, àquela instituída pela Lei nº 4.242/63. 4. O artigo 53 do ADCT veio a disciplinar nova pensão especial devida a ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, desta feita correspondente ao soldo de segundo-tenente. O novel ordenamento constitucional permitiu expressamente a substituição de qualquer outra pensão recebida pelo ex-combatente e seus dependentes pelo novo benefício, daí porque não se há de invocar a

máxima relativa à aplicação da lei vigente ao tempo do óbito do instituidor da pensão para inviabilizar o pedido, diante da regra constitucional categórica que excepciona o princípio geral. 5. A legislação anterior era mais restritiva quanto ao ex-combatente, exigindo que o mesmo estivesse incapacitado, sem meios de subsistência e condicionava a percepção daquela pensão especial (de segundo-sargento) à impossibilidade de cumulação com o recebimento de qualquer benefício dos cofres públicos. Paralelamente, era mais permissiva quanto aos dependentes, abrangendo todos os "herdeiros" (artigo 30 da Lei nº 4.242/63). 6. A concessão da nova pensão de ex-combatente (equivalente ao soldo de segundo-tenente, portanto, majorada em relação à pensão especial regulamentada pela Lei nº 4.242/63) trazida pela Constituição de 88 não demanda mais a demonstração de incapacidade e hipossuficiência econômica do combatente, admitindo-se, ainda, a cumulação com benefícios previdenciários (antes não autorizada), exceto com outras verbas recebidas de cofres públicos, ressalvado o direito de opção neste último caso. Em relação aos beneficiários da pensão deixada por ex-combatente falecido, a nova legislação (ADCT e Lei nº 8.059/90) passou a restringir as hipóteses, reduzindo-as da previsão genérica de "herdeiros" para a seguinte lista taxativa: viúva; companheira; filho e filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos; pai e mãe inválidos; irmão e irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos" (artigo 5º da L. 8.059/91). 7. A Lei nº 8.059/91 permite ainda que a pensão especial (entendida esta como aquela paga "mensalmente ao ex-combatente ou, em caso de falecimento, a seus dependentes" - artigo 2º) possa ser requerida a qualquer tempo (artigo 10), assegurando ainda que "Mediante requerimento do interessado, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente ou dependente que preencha os requisitos poderá ser substituída pela pensão especial de que trata esta lei, para todos os efeitos" (artigo 20). 8. Por óbvio, portanto, que a substituição da pensão de ex-combatente concedida sob legislação pretérita à Constituição de 88 é expressamente admitida. O único condicionante é que o pretendente a tal majoração preencha os requisitos da novel legislação (Lei nº 8.059/90). 9. Admitida como linha de princípio a possibilidade de substituição das pensões, nada obsta que, a despeito do óbito do ex-combatente ter se dado em momento anterior ao advento da Constituição de 88, como no caso presente, seja deferida tal pretensão, diante da expressa exceção criada pelo novel ordenamento jurídico. Resta perquirir, no caso concreto, se a postulante preenche os requisitos postos pela Lei nº 8.059/90. 10. A autora Ilma comprova ser filha maior inválida, nos termos do artigo 5º, inciso III da Lei nº 8.059/90. A sentença de interdição concluiu que a Sra. Ilma é "portador(a) do 'retardo mental', impressão que se colheu, ainda, em seu interrogatório judicial, de modo que é desprovido(a) de capacidade de fato". Não obstante tal provimento de interdição, exarado em agosto de 2002, não tenha pontuado o termo inicial da incapacidade da autora, tudo aponta para que a moléstia estivesse instaurada desde a tenra idade, configurada, portanto, no momento do óbito do instituidor da pensão, ocorrido em julho de 1987. 11. **Colhe-se da literatura médica e de outras fontes de informação que o retardo mental é moléstia que acomete a vítima desde a infância, quiçá desde o nascimento, perturbando a fase de desenvolvimento do ser humano, mostrando-se irreversível em seus deletérios efeitos sobre a capacidade de discernimento e autonomia do indivíduo.** 12. No caso concreto, por ocasião do óbito do instituidor da pensão, a autora Ilma tinha 32 anos, portanto de há muito já devia manifestar os sintomas do retardo mental. Não é de se estranhar que a interdição tenha sobrevindo somente em 2002, quando a demandante já ostentava 47 anos, haja vista ser comum em hipóteses similares, mormente considerando tratar-se de geração do início da segunda metade do século XX, que tais indivíduos sejam acolhidos e amparados no aconchego do seio familiar, que lhes provê todas as necessidades, sendo acionada a via judicial - se e quando isso ocorre - para o reconhecimento da incapacidade somente em situações que exijam a demonstração do status respectivo para obtenção de algum favor legal. **Assim, o só fato de a interdição ter se dado em momento muito posterior ao óbito do instituidor da pensão ora debatida não afasta a apatia mental de que a autora é vítima desde sempre.** 13. Comprovada a condição de "filha inválida" prevista no artigo 5º, inciso III da Lei nº 8.059/90, resta autorizada a majoração da pensão de segundo-sargento (Lei nº 4.242/63) para a de segundo-tenente (artigo 53 do ADCT).

14. Constatada a incapacidade da apelada, não se cogita da ocorrência de prescrição. Isso porque a presente ação foi ajuizada em 26 de março de 2003, quando vigente o Código Civil de 2002, que em seu artigo 198, inciso I, determina a não fluência do prazo prescricional contra os incapazes de que trata o artigo 3º do mesmo código, dispositivo este que, em sua redação original, incluía tanto os que por enfermidade ou deficiência mental não tivessem o necessário discernimento para a prática desses atos, como aqueles que, ainda que por causa transitória, não pudessem exprimir sua vontade, naquilo em que repisava, de forma menos discriminatória, a dicção do antigo Código Civil de 1916, que aludia a "loucos de todo o gênero". 15. O artigo 3º do Código Civil de 2002 foi recentemente alterado pela Lei nº 13.146/2015 – o denominado Estatuto da Pessoa com Deficiência –, passando a ser considerados como absolutamente incapazes tão somente os menores de dezesseis anos, de modo que, a partir da vigência do referido estatuto, somente em relação a estes não correrá a prescrição. Os desdobramentos dessa inovação legislativa deverão ser objeto de debates nos próximos anos. A par do intuito abertamente declarado do legislador de promover a inclusão e o exercício de direitos e liberdades fundamentais pela pessoa com deficiência, novas questões jurídicas surgirão no cenário nacional quanto à extensão das modificações encetadas, a exemplo do tema atinente à fluência do prazo prescricional. Mas, para o presente caso, a solução é alcançada pela redação pretérita do Código Civil, seja a de 1916 ou mesmo a de 2002, quer se considere a data do fato gerador do benefício (actio nata: óbito do instituidor em 1987 ou ainda a superveniência da Constituição de 88 e da Lei nº 8.059/90, que instituíram o benefício perseguido nestes autos) ou, antes, quer se tome o momento da propositura da demanda (em março de 2003), de modo que não flui para a autora o prazo prescricional. 16. Deve ser afastada a limitação imposta pela sentença recorrida quanto à percepção do benefício pleiteado nos autos apenas a partir do ajuizamento da ação. Todavia, não pode ser acolhido o pedido em toda a sua extensão, vez que a autora pretende a condenação da ré ao pagamento da pensão especial majorada desde o óbito do instituidor, o que se deu em 1987, antes, portanto, da previsão constitucional do direito postulado. O marco inicial para o pagamento do benefício deve ser fixado em 5 de julho de 1990, data em que publicada a Lei nº 8.059, uma vez que somente com a edição da referida lei é que se alcançou a exata definição da figura do dependente de ex-combatente, conceito não definido pelo artigo 53 do ADCT. 17. A sucumbência resta mantida de forma recíproca, com a responsabilização de cada parte pelo pagamento dos honorários de seus patronos. 18. Apelação da União Federal a que se nega provimento. Apelação da autora Ilma Rodrigues Chaves parcialmente provida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Ap 0005761-30.2003.403.6000, Rel. Desembargador Federal Wilsn Zauhy, e-DJF3 20/06/2017)

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024567-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONDOMINIO EDIFICIO HELVETIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON LESSA MOYSES - SP154041
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024567-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONDOMINIO EDIFICIO HELVETIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON LESSA MOYSES - SP154041
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Condomínio Edifício Helvetia contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o bloqueio de valores através do sistema BacenJud.

O agravante relata que, após ser citada, ofereceu dois elevadores para a garantia da execução, no entanto, tais bens não foram aceitos pela exequente. Assim, diante da recusa dos bens e de expresso requerimento da agravada, o MM Juiz a quo determinou o bloqueio de valores via BacenJud.

O agravado alega que “*com o referido bloqueio, a ora Agravante ficou sem nenhum valor disponível para arcar com suas despesas diárias e extremamente necessárias a sua subsistência, principalmente, em relação aos salários e décimo terceiros dos seus funcionários que vencem esse mês, uma vez que a única forma de arrecadação da Agravante são as quotas condominiais mensais pagas por seus condôminos*”.

Diante deste contexto, requer a reforma da r. decisão para determinar o imediato desbloqueio de valores da conta via sistema BacenJud.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido.

Contraminuta da agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024567-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONDOMINIO EDIFICIO HELVETIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON LESSA MOYSES - SP154041
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de tutela antecipada, foi proferida a seguinte decisão:

"Sobre a matéria dos autos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

O referido acórdão está assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana

Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). 2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia. 4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor; ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro". 5. Entretanto, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006). 7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC). 9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo. 11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva

do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008). 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras. 14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação". 15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor. 17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem. 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 20100422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010)

Dessa forma, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a determinação de constrição se mostrou correta para o prosseguimento da execução e satisfação da dívida, haja vista que a eventual penhora sobre os elevadores (bens dados em garantia) contraria o princípio da utilidade do processo de execução, eis que de difícil alienação.

No entanto, verifico que o bloqueio incidiu sobre a conta corrente do condomínio residencial, sendo que os valores nela constantes são destinados ao pagamento de salários de funcionários e despesas na manutenção do condomínio. Desta forma, necessário se faz o desbloqueio dos valores para o regular funcionamento do condomínio e o pagamento dos salários dos funcionários. Nesse sentido:

Tributário e Processual civil. Execução fiscal. Penhora de valores pelo BACENJUD. Conta corrente destinada às despesas para manutenção de condomínio residencial. Desbloqueio valores. Possibilidade. Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade. Precedentes. Agravo de instrumento provido.

1. Agravo de instrumento ante decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros do executado.

2. O bloqueio incidiu sobre conta corrente de condomínio residencial, cujos valores são destinados ao pagamento de salários de funcionários e despesas necessárias a manutenção do condomínio, como energia, gás, água e telefone.

3. A manutenção do bloqueio não se mostra razoável, pois que inviabiliza o funcionamento do condomínio e o pagamento de seus funcionários.

4. Precedentes. Agravo de instrumento provido.

(TRF-5 - AG: 2879320144050000, Relator: Desembargador Federal Rogério Roberto Gonçalves de Abreu, Data de Julgamento: 20/05/2014, Quarta Turma, Data de Publicação: 29/05/2014)

Com tais considerações, defiro o pleito de antecipação de tutela para o desbloqueio de valores via sistema BacenJud."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. CONDOMÍNIO. VERBA DESTINADA AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. RECURSO PROVIDO.

1. Sobre a matéria dos autos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

2. No caso dos autos, a determinação de constrição se mostrou correta para o prosseguimento da execução e satisfação da dívida, haja vista que a eventual penhora sobre os elevadores (bens dados em garantia) contraria o princípio da utilidade do processo de execução, eis que de difícil alienação.

3. No entanto, verifica-se que o bloqueio incidiu sobre a conta corrente do condomínio residencial, sendo que os valores nela constantes são destinados ao pagamento de salários de funcionários e despesas na manutenção do condomínio. Desta forma, necessário se faz o desbloqueio dos valores para o regular funcionamento do condomínio e o pagamento dos salários dos funcionários.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003799-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP1892200A

AGRAVADO: CELIO DE JESUS NEGRAO, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472

Advogado do(a) AGRAVADO: DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003799-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220
AGRAVADO: CELIO DE JESUS NEGRAO, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
Advogado do(a) AGRAVADO: DENIS ATANAZIO - SP2290580A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a remessa dos autos ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Assis, nos seguintes termos:

“Isso posto, restituam-se os autos ao r. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Assis, a quem competirá, se assim entender, suscitar o competente conflito de competência.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Alega a agravante que comprovou documentalmente que tem interesse jurídico em intervir no feito e que com a publicação da Lei nº 13.000/2014 que incluiu o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011 restou pacificada a discussão existente quanto à possibilidade do ingresso desta Instituição Financeira nas ações em que se discute a responsabilidade securitária em imóveis financiados pelo SFH.

Argumenta que o esgotamento do FESA, que anteriormente, deveria ser demonstrado por esta Empresa Pública, passou a ser presumido, vez que o §1º do art. 1º-A determina o ingresso da CAIXA na qualidade de representante do FCVS em todas as ações que representem risco ou impacto ao FCVS ou às suas subcontas.

Deferi o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (Num. 569467).

Contraminuta pelas partes agravadas (Num. 654176 e 661036).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS .

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/ FCVS . APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, os contratos foram celebrados anteriormente ao interstício supracitado (ID 523908).

Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS , resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017.

Diante do exposto, voto pelo desprovimento do recurso.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS .

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/ FCVS . APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, os contratos foram celebrados anteriormente ao interstício supracitado (ID 523908).

Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017.

Diante do exposto, voto pelo desprovimento do recurso.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:

Peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao agravo de instrumento.

Depreende-se dos autos que, na ação de origem, são 05 (cinco) os autores da demanda: (i) Célio de Jesus Negrão; (ii) Elzanira Gomes de Lima; (iii) Florisbela Ferreira Galvão; (iv) Jesus Martins Gimenes e (v) Ademir Dias do Prado.

Conforme entendimento sedimentado pelo STJ em sede de recurso repetitivo representativo de controvérsia (EDcl no REsp 1091363/SC), nos casos envolvendo cobertura securitária de mútuo habitacional no âmbito do SFH, haverá interesse da Caixa Econômica Federal, ora agravante, quando o contrato tiver sido assinado no interstício compreendido entre 02/12/1988 e 29/12/2009, aliado à demonstração do comprometimento do FCVS, decorrente de risco efetivo de exaurimento do FESA.

Pois bem, no presente caso, nenhum dos cinco contratos dos autores da ação de origem foi firmado no citado lapso temporal.

Conforme se extrai da manifestação da agravante apresentada perante o Juízo Estadual, no qual manifesta seu interesse em integrar o polo passivo da demanda (ID 523908), há um quadro com o resumo dos contratos e da coluna "Data do contrato" consta que:

(i) Célio de Jesus Negrão firmou contrato em 01/06/1988;

(ii) Elzanira Gomes de Lima firmou contrato em 18/05/1986;

(iii) Florisbela Ferreira Galvão firmou contrato em 01/10/1987;

(iv) Jesus Martins Gimenes firmou contrato em 18/05/1986 e;

(v) Ademir Dias do Prado firmou contrato em 18/05/1986.

Ou seja, da própria manifestação da agravante denota-se que todos os contratos foram firmados anteriormente à Lei nº 7.682/88 e, portanto, não há interesse em integrar a lide.

Esses dados são confirmados pelos extratos do Cadastro Nacional de Mutuários que acompanham da mencionada petição (ID 523908).

Diante desse contexto, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, pois firmadas anteriormente à Lei 7.682/88, pedindo vênias ao e. Relator, **nego provimento** ao Agravo de Instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS .

2. Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

3. No caso dos autos, os contratos foram celebrados anteriormente ao interstício supracitado (ID 523908). Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS , resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. Precedentes.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Relator que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59128/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001136-24.2006.4.03.6104/SP

	2006.61.04.001136-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDEMIR MOREIRA RIBEIRO e outros(as)
	:	CARLOS ALBERTO SANCHES
	:	HAROLDO RAMOS JUSTO
	:	OSWALDO XIMENES RODRIGUES
	:	PEDRO LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	CLAUDEMIR MOREIRA RIBEIRO e outros(as)
	:	CARLOS ALBERTO SANCHES
	:	HAROLDO RAMOS JUSTO
	:	OSWALDO XIMENES RODRIGUES
	:	PEDRO LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00011362420064036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal quanto ao recurso interposto às fls. 635/637, informando o número do agravo de instrumento.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003981-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003981-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	USINA SANTO ANTONIO S/A
ADVOGADO	:	SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
	:	SP156817 ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00155796020118260597 A Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Usina Santo Antônio S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da insubsistência da execução fiscal, bem como da penhora.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

A embargante apela pleiteando, em síntese, reconhecimento de nulidade da CDA, além da inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre INCRA.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016". Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.

Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da nulidade da CDA

Pese embora os atos administrativos gozem de presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao administrado provar a sua ilegalidade, verifica-se dos documentos juntados aos autos que os processos administrativos e os discriminativos de débito - NFLD de fls. 254/441, não individualizaram o crédito não recolhido de contribuição previdenciária em relação a nenhum empregado, estando, portanto, eivado de vícios formais insanáveis.

Ademais, a relação dos nomes dos empregados que, supostamente, teria havido sonegação da contribuição previdenciária, é informação indispensável na CDA, no relatório fiscal e no processo administrativo, vez que, sem ela, o empregador se vê praticamente obrigado a "adivinhar" em relação a quais empregados teria incorrido em falta, o que dificulta a defesa do contribuinte.

Nesse sentido é o entendimento do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. NATUREZA DO SERVIÇO. NFLD. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS EMPREGADOS. NULIDADE.

1. A exação cobrada pelo INSS teve origem na ação de agentes fiscais que aferiu a inexistência do pagamento de contribuição para o custeio da previdência social urbana pela recorrente, empresa agroindustrial que supostamente manteria alguns

empregados segurados por esse sistema em decorrência da natureza dos serviços desempenhados e da qualificação técnico-profissional, portanto deveria ser recolhido o indigitado tributo.

2. Esses trabalhadores deveriam ter sido relacionados de modo individualizado na NFDL para que, assim, fosse propiciado ao contribuinte a possibilidade de discutir em sua plenitude a qualificação dos empregados como rurais ou não, sob pena de nulidade da notificação por cerceamento de defesa.

3. Recurso especial provido." (REsp 1014813/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 04/06/2008)

E mais. Como ressaltado pelo E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"É dever do fiscal identificar o melhor possível a origem e as características do fato gerador para o FGTS - dentre elas os empregados em relação aos quais é devida a contribuição e, eventualmente, mesmo as características de sua relação com o empregador que permitem concluir pela existência de um vínculo empregatício. Tal dever decorre dos princípios administrativos da vinculação e da publicidade que compelem o servidor público a esclarecer suficientemente a motivação de seus atos de forma a possibilitar a defesa do administrado/contribuinte" (AC 0006959-84.1998.4.01.3300 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, Rel. Conv. JUIZ FEDERAL PEDRO FRANCISCO DA SILVA (CONV.), QUINTA TURMA, e-DJFI p.245 de 12/03/2010).

Diante da procedência da alegação de nulidade da CDA, restam prejudicados os demais pedidos da apelante.

Dos honorários

Em relação aos honorários advocatícios, cabe assinalar que o § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil de 1973 prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Extrai-se do referido artigo que os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse

entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:)

No caso, verifica-se que o INSS foi sucumbente, tendo em vista a declaração de nulidade da CDA que embasou a execução fiscal, devendo o INSS arcar com a sucumbência.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 545.787, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça que "*nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, pode o juiz fixar a verba honorária em percentual inferior ao mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º, do retro citado artigo, porquanto este dispositivo processual não impõe qualquer limite ao julgador para o arbitramento.*"

Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

No presente caso, os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), os quais devem ser mantidos, devendo-se inverter a sucumbência em desfavor da União.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC/1973, **dar provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a nulidade da CDA, nos termos da fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003794-50.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.003794-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	RAMON DE MACEDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP094639 MAURO CAMPOS DE SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CENTRO UNIVERSITARIO SERRA DOS ORGAOS UNIFESO
No. ORIG.	:	00037945020144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ramon de Macedo Pereira, em face de sentença que julgou improcedente o pedido, determinando que o autor se apresente para prestação do serviço militar obrigatório.

Nas razões recursais, a parte autora pugna, em síntese, pela inaplicabilidade da convocação nos termos das alterações trazidas pela Lei nº 12.336/2010.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC/2015.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, caput, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram

dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente aqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

No presente caso, verifica-se que a parte autora foi dispensada do serviço militar em 2005 e se formou em Medicina em 2014, sendo intimado a apresentar-se nesse mesmo ano para ciência da data da designação para prestação do serviço militar.

Ainda que a parte autora tenha sido dispensada por "residir em município não tributário", a alteração feita pela Lei 12.336/2010 não restringe a abrangência dos dispositivos aos dispensados por excesso de contingente, in verbis:

Art. 3º Os arts. 1º, 4º, 9º, 12, 23 e 45 da Lei no 5.292, de 8 de junho de 1967, passam a vigorar com a seguinte redação:

(...)

"Art. 4º Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea 'a' do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

Portanto, não se verifica o direito invocado pelo autor, tendo em vista que o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça aplica-se aos convocados após a vigência da Lei nº 12.336/2010.

Nesse sentido situa-se a orientação desta Corte Regional:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE ANTERIOR À LEI N. 12.336, DE 26.10.10. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIA.

1. Tendo em vista o decidido no REsp n. 1.186.513, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil, convém ajustar o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67, e que a Lei n. 12.336/10, vigente a partir de 26.10.10, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar (STJ, EDREsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.02.13, para fins do art. 543-C do CPC).

2. Agravo legal da União provido, para dar provimento ao seu recurso de apelação e julgar improcedente o pedido." (AMS 2012.60.00.012763-3, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, redator para o acórdão Desembargador André Nekatschalow, julgado em 09/06/2014, D.E. 02/07/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE ANTERIOR À LEI 12.336/2010. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIA.

1. Tendo em vista o decidido no EDREsp 1.186.513, para fins do art. 543-C do CPC, convém ajustar o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67, e que a Lei n. 12.336/10, vigente a partir de 26/10/2010, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar (STJ, EDREsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/02/2013, para fins do art. 543-C do CPC).

2. Recurso de apelação e remessa oficial providos.

(AMS 2014.61.00.022608-7/SP, Relator Des. Fed. Hélio Nogueira, julgado em 25/07/2017)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação**. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	LUIZ ROGERIO DE SA
ADVOGADO	:	MS009223 LUCIA ELIZABETE DEVECCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	AGRODEUTZ COM/ DE MAQUINAS INSUMOS E VEICULOS LTDA
No. ORIG.	:	00013142320084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell

Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013235-23.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013235-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	GUSTAVO ALEXANDRE DUTRA
ADVOGADO	:	SP081767 MONICA ROSSI SAVASTANO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00132352320154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Gustavo Alexandre Dutra, em face de sentença que julgou improcedente o pedido, determinando que o autor se apresente para prestação do serviço militar obrigatório.

Nas razões recursais, a parte autora pugna, em síntese, pela inaplicabilidade da convocação nos termos das alterações trazidas pela Lei nº 12.336/2010.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC/2015.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, caput, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos

curtos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

No presente caso, verifica-se que a parte autora foi dispensada do serviço militar em 2000 e se formou em Medicina em 2010, sendo intimado a apresentar-se em 2012 para ciência da data da designação para prestação do serviço militar.

Ainda que a parte autora tenha sido dispensada por "residir em município não tributário", a alteração feita pela Lei 12.336/2010 não restringe a abrangência dos dispositivos aos dispensados por excesso de contingente, in verbs:

Art. 3º Os arts. 1º, 4º, 9º, 12, 23 e 45 da Lei no 5.292, de 8 de junho de 1967, passam a vigorar com a seguinte redação:

(...)

"Art. 4º Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea 'a' do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

Portanto, não se verifica o direito invocado pelo autor, tendo em vista que o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça aplica-se aos convocados após a vigência da Lei nº 12.336/2010.

Nesse sentido situa-se a orientação desta Corte Regional:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE ANTERIOR À LEI N. 12.336, DE 26.10.10. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIA.

1. Tendo em vista o decidido no REsp n. 1.186.513, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil, convém ajustar o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67, e que a Lei n. 12.336/10, vigente a partir de 26.10.10, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar (STJ, EDREsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.02.13, para fins do art. 543-C do CPC).

2. Agravo legal da União provido, para dar provimento ao seu recurso de apelação e julgar improcedente o pedido." (AMS 2012.60.00.012763-3, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, redator para o acórdão Desembargador André Nekatschalow, julgado em 09/06/2014, D.E. 02/07/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE ANTERIOR À LEI 12.336/2010. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIA.

1. Tendo em vista o decidido no EDREsp 1.186.513, para fins do art. 543-C do CPC, convém ajustar o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67, e que a Lei n. 12.336/10, vigente a partir de 26/10/2010, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar (STJ, EDREsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/02/2013, para fins do art. 543-C do CPC).

2. Recurso de apelação e remessa oficial providos.

(AMS 2014.61.00.022608-7/SP, Relator Des. Fed. Hélio Nogueira, julgado em 25/07/2017)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação**. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007158-31.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.007158-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	AMA ASSOCIACAO DE AMIGOS DO AUTISTA
ADVOGADO	:	SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por AMA- Associação de Amigos do Autista em face da União, pleiteando o reconhecimento de sua imunidade tributária, bem como o reconhecimento da decadência de débitos confessados.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Apela a parte autora pleiteando, em síntese, que a decadência dos débitos confessados, além do reconhecimento da sua imunidade tributária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.

Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da confissão da dívida e da decadência

Sobre o parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/09, assim dispõe os seus artigos 5º e 6º:

"Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do

sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irrevogável de todas as condições estabelecidas nesta Lei." "Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento."

Depreende-se dos mencionados dispositivos legais que a adesão ao parcelamento importa na confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo, estando condicionado, ainda, à desistência das ações judiciais em curso e renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação.

O alcance das referidas normas foi apreciado pelo STJ, em recurso submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73, nos seguintes termos:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.

1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.

2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º, inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ." (STJ, REsp 1.124.420 - MG, Primeira Seção, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 14/03/2012)

Consoante restou estabelecido no referido julgado, embora a renúncia seja requisito para a inclusão da empresa no programa de parcelamento, sem a sua manifestação expressa nos autos é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito, nada obstando, contudo, que a ação seja extinta, sem o julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, ante a confissão do débito.

Destaque-se, ainda, que nesta última hipótese, esclareceu o Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho em seu voto que "A confissão do débito em matéria tributária diz respeito aos fatos que legitimam o lançamento ou à existência da própria dívida; o contribuinte pode confessar que deve, nada impedindo, todavia, que discorde das alíquotas incidentes ou que demonstre que faz jus à isenção; enfim, que questione o direito aplicado naquela situação de fato".

No caso concreto, a parte, ao aderir ao parcelamento, concordou com os valores consolidados pelo Fisco, confessando a sua dívida. Sendo assim não é possível a análise da decadência por estar a matéria preclusa.

Da imunidade tributária

Alega a apelante que, por se tratar de entidade beneficente, seria imune à cobrança tributária, devendo os efeitos da declaração de entidade de fins filantrópicos retroagir.

Contudo, assiste razão em partes a apelante.

Conforme entendimento do E. STJ, a decretação de entidade de fins filantrópicos tem natureza declaratória, como efeitos *ex tunc*.

Entretanto, os seus efeitos só retroagem à data em que a entidade cumpriu todas as exigências legais para o seu reconhecimento como tal. **"TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECRETAÇÃO. ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. NATUREZA DECLARATÓRIA. EFEITOS EX TUNC. ART. 557, CAPUT, DO CPC. APLICAÇÃO.**

I - Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o reconhecimento judicial de que determinada entidade é de fins filantrópicos tem natureza declaratória, retroagindo os seus efeitos à data em que a entidade cumpriu as exigências legais para o seu reconhecimento como tal.

II - Quando o acórdão recorrido estiver em consonância ou confronto com a jurisprudência dominante do STJ ou do STF, poderá o relator, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, decidir o recurso monocraticamente.

III - Precedentes: AGREsp nº 382.136/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/05/2004; AGA nº 432.286/RS,

Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 29/09/2003; e REsp nº 413728/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, DJ de 02/12/2002.

IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 579.549/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 30/09/2004, p. 223)

A necessidade de lei complementar para definir requisitos para a concessão ou revogação de imunidade tributária para entidades assistenciais foi declarada pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622/RS, em sessão de 23/02/2017:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)

Dessa forma, decidiu o E. STF que para definir condições diversas além daquelas previstas no Código Tributário Nacional para a concessão de imunidade tributária é necessário a edição de lei complementar.

"Cabe à lei ordinária apenas prever requisitos que não extrapolem os estabelecidos no Código Tributário Nacional ou em lei complementar superveniente, sendo-lhe vedado criar obstáculos novos, adicionais aos já previstos em ato complementar. Caso isso ocorra, incumbe proclamar a inconstitucionalidade formal.

(...)

Salta aos olhos extrapolar o preceito legal o rol de requisitos definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Não pode prevalecer a tese de constitucionalidade formal do artigo sob o argumento de este dispor acerca da constituição e do funcionamento das entidades beneficentes. De acordo com a norma discutida, entidades sem fins lucrativos que atuem no campo da assistência social deixam de possuir direito à imunidade prevista na Carta da República enquanto não obtiverem título de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal, bem como o Certificado ou o Registro de Entidades de Fins Filantrópicos fornecido, exclusivamente, pelo Conselho Nacional de Serviço Social. Ora, não se trata de regras procedimentais acerca dessas instituições, e sim de formalidades que consubstanciam "exigências estabelecidas em lei" ordinária para o exercício da imunidade. Tem-se regulação do próprio exercício da imunidade tributária em afronta ao disposto no artigo 146, inciso II, do Diploma Maior.

(...)

Não impressiona a alegação da necessidade de tal disciplina para evitar que falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade. A Carta autorizou as restrições legais com o claro propósito de assegurar que essas entidades cumpram efetivamente o papel de auxiliar o Estado na prestação de assistência social. Nesse sentido, os requisitos estipulados no artigo 14 do Código Tributário Nacional satisfazem, plenamente, o controle de legitimidade dessas entidades a ser implementado pelo órgão competente para tanto - a Receita Federal do Brasil. O § 1º do aludido artigo 14 permite, inclusive, a suspensão do benefício caso seja atestada a inobservância dos parâmetros definidos.

Diversamente, e resultando em ofensa à proporcionalidade na perspectiva "vedação de estabelecimento do meio restritivo mais oneroso", os requisitos previstos nos incisos I e II do artigo 55 da Lei nº

8.212, de 1991, não implicam controle, pelo órgão competente, capaz de

levar à adoção da medida suspensiva, mas condições prévias, impeditivas do exercício da imunidade independente de verificar-se qualquer irregularidade, e cuja satisfação depende da atuação de um órgão burocrático, sem função de fiscalização tributária, denominado Conselho Nacional de Assistência Social.

Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem

ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à

imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste. Possuem apenas eficácia declaratória, de modo que a negativa de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a

verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017, pág. 18/19)

Assim, na falta de outra disposição de mesma hierarquia, devem ser preenchidos, para fins de concessão de imunidade tributária, somente os requisitos constantes no art. 14, do CTN.

Dessa forma, considerando que a entidade foi reconhecida como de fins filantrópicos, com emissão de certificado em abril de 1998 (fls. 43) e renovado em 2009 (fls. 45/46), e considerando que a exigência do certificado é requisito previsto na Lei nº 8.212/91, deve-se reconhecer a imunidade tributária à apelante, declarando inexigíveis os débitos em cobrança.

Da Compensação

Como consequência, reconhece-se à autora o direito à compensação de eventuais valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

"**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.**

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

Da Demonstração do Não Repasse dos Encargos

É desnecessária a demonstração do não repasse dos encargos financeiros a terceiros, porque a contribuição discutida tem natureza de tributo direto. Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direto, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1125550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 29/04/2010)

Da Limitação à Compensação

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.
2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."
3. Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

Juros de Mora na Compensação

Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EREsp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; EREsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

Da Correção Monetária

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDEBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:
 - (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
 - (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
 - (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
 - (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
 - (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
 - (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
 - (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
 - (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
 - (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
 - (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e
 - (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.
3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).
4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.
5. Embargos de divergência providos." (STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 489/2925

CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Corte Especial, REsp 1112524 / DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 30/09/2010)

Dos honorários

Em relação aos honorários advocatícios, cabe assinalar que o § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil de 1973 prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Extrai-se do referido artigo que os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

No caso, verifica-se que a União foi sucumbente, tendo em vista o reconhecimento da imunidade tributária da apelante.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 545.787, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça que "nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, pode o juiz fixar a verba honorária em percentual inferior ao mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º, do retro citado artigo, porquanto este dispositivo processual não impõe qualquer limite ao julgador para o arbitramento."

Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

Sendo assim, fixo o valor de honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em desfavor da União.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a sua imunidade tributária e seu direito a compensação de eventuais valores já recolhidos, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001072-52.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.001072-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FUNDACAO INSTITUTO TECNOLOGICO DE OSASCO
ADVOGADO	:	SP196380 VAGNER CARLOS DE AZEVEDO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00010725220144036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Fls. 107/110. Manifeste-se a parte autora no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorridos, voltem-me os autos conclusos.

Anote-se. Cumpra-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017108-47.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.017108-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	NATALIA JACINTA FORTE
ADVOGADO	:	SP044330 VALDIR VICENTE BARTOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	FORTS COML/ E ADMINISTRADORA DE BENS
	:	PEDRO LUIZ FORTE
	:	REGINA ROSARIA SPOTA FORTE
No. ORIG.	:	00171084720134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 259: Defiro pelo prazo de 20 (vinte) dias.

Após, conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005757-24.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.005757-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	SUPREMA EQUIPAMENTOS PARA IND/ DE PANIFICACAO LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00205-3 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejulgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005552-06.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.005552-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ANTONIO SUEYUKI MIYOSHI
ADVOGADO	:	SP116388 JOSE FERNANDES DE SOUZA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00055520620094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União alegando omissão na decisão de fls. 164/166, ao deixar de se manifestar acerca dos honorários advocatícios, ao dar provimento à sua apelação.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, assiste razão a embargante.

Em relação aos honorários advocatícios, cabe assinalar que o § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil de 1973 prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Extrai-se do referido artigo que os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE

DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

No caso, verifica-se que a parte autora foi sucumbente, ante a procedência do recurso da União.

Sendo assim, fixo o valor de honorários em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração da União**, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024309-50.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.024309-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SAINT GOBAIN VIDROS S/A
ADVOGADO	:	SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00243095020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União alegando omissão na decisão de fls. 200/202, ao deixar de se manifestar acerca da falta de intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional em relação à sentença, além da ilegitimidade passiva da União.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil).

Em relação à ilegitimidade passiva da União, não devem ser acolhidos os argumentos vez que, conforme já decidiu o E. STJ, o Ministério da Previdência Social é ente da União, pelo que esta é parte legítima para figurar no polo passivo do presente *mandamus*.

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PORTARIA CONJUNTA DO MINISTRO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL, DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO E DO PROCURADOR-GERAL FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO PAD. PRETENSÃO PUNITIVA DA ADMINISTRAÇÃO. INFRAÇÃO PUNÍVEL COM DEMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE APURAÇÃO CRIMINAL DA CONDUTA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PREVISTA NO ART. 142, INC. I, DA LEI Nº 8.112/1990. INÍCIO. CIÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPETENTE PARA INSTAURAR A INVESTIGAÇÃO. FLUÊNCIA.

1. O mandado de segurança impugna a abertura do Processo Administrativo Disciplinar nº 00406.000728/2008-34 mediante portaria conjunta que foi subscrita pelo Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social, pelo Advogado-Geral da União e pelo Procurador-Geral Federal, por isso não há falar em ilegitimidade passiva do Titular da pasta da Previdência.

2. O ato indicado como coator Portaria Conjunta nº 18, de 26/8/2008 apenas prorrogou o prazo para a conclusão do processo disciplinar em referência, cuja instauração, na verdade, foi efetivada pela Portaria Conjunta nº 5, de 14/3/2008. No entanto, o prazo de 120 (cento e vinte) dias para o ajuizamento da ação mandamental deve ser contado da data em que o titular do direito tomou conhecimento do ato lesivo, o que ocorreu em 5/9/2008, quando o impetrante foi notificado da existência do PAD, daí ser

este o marco inicial da decadência, que, desse modo, não fluiu inteiramente até a data da impetração (17/10/2008).

3. Preliminar de ilegitimidade passiva e prejudicial de decadência rejeitadas." (MS 13.926/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 24/04/2013)

No mais, a União pleiteia a reforma da decisão monocrática para que seja conhecida e analisada a apelação por ela interposta, em razão de não ter sido a Procuradoria da Fazenda Nacional intimada da sentença recorrida.

De fato, não consta dos autos intimação pessoal da PFN. Contudo, a decisão apelada limitou-se a reconhecer a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal e reconhecer que não houve a correta divulgação do FAP 2010 da impetrante, determinando que enquanto não divulgado, que fosse feito à alíquota de 1% (um por cento).

Assim, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com o *decisum*, inexistindo impugnação específica aos fundamentos da decisão apelada, razão pela qual o apelo não deve ser conhecido, nos termos do art. 557, caput, do CPC/1973.

Nesse sentido, merecem destaques os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.

2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.

3. Agravo regimental desprovido". (STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.

1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.

2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".

3. Apelação de que não se conhece." (TRF - 1ª Região, AC nº 200538000058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC/1973, **acolho em partes os embargos de declaração e não conheço da apelação**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021715-20.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021715-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	MARIA APARECIDA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP184818 RAFAEL PINHEIRO AGUILAR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00214105420164036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA contra a decisão que indeferiu liminar em ação que visa à concessão de pensão por morte em decorrência de falecimento de companheiro.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, conforme fls. 58/59vo, verifica-se que foi proferida sentença na origem, a qual julgou improcedente o pedido. Assim, fica

prejudicado o presente recurso, pela perda superveniente de objeto.

Pelo exposto, julgo prejudicado o recurso.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003632-68.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.003632-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MALVINA BONI MITAKE
ADVOGADO	:	SP273960 ALBERTO LOSI NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	MITAKE DESIGN E PROPAGANDA S/C LTDA -ME e outros(as)
	:	NELSON KATSUNORI MITAKE
	:	WAGNER ROBERTO BONI
No. ORIG.	:	09.00.00410-4 A Vt BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Malvina Boni Mitake contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiros para determinar a redução do bloqueio da conta bancária para que alcance apenas 1/3 (um terço) do total de vencimentos da embargante.

Em suas razões recursais, a parte embargante sustenta, em síntese, que os valores depositados em poupança são provenientes de verbas salariais, a impenhorabilidade de tais valores e o reconhecimento da ilegitimidade passiva da apelante na execução fiscal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. *À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.* 3. *Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.*

Precedentes. [...] (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.). [...] 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...] (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

[...] Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Preliminarmente, consigne-se que a parte apelante sustenta, em suas razões de apelação, a sua ilegitimidade passiva na execução fiscal. Todavia, na cópia desta, constante em fls. 90/123, a embargante não figura como executada. Ademais, em sua petição inicial, expressamente afirma:

"Ocorre que a Embargante sequer figura no pólo passivo da execução, e tão pouco seu nome se encontra lançado na Certidão de Dívida Ativa (CDA) como co-responsável, portanto, não cabe a ela satisfazer o crédito pretendido pelo exequente".

Por tal razão, verifica-se que não há ilegitimidade passiva a ser reconhecida nos autos.

No mérito, o documento acostado à fl. 11 dos autos deixa incontestado que foi penhorado, em 14/10/2009, o valor de R\$ 13.848,57 e que quase a totalidade do valor bloqueado se refere à remuneração da parte embargante, pois, em 01/10/2009, há o ingresso de R\$ 13.352,57 na conta bancária.

E o hollerith trazido aos autos em fl. 12 deixa evidente que o valor de R\$ 13.352,57 se refere à remuneração da parte embargante daquele mês.

Desta feita, diante da impenhorabilidade dos salários, conforme artigo 649, inciso IV, do CPC/1973 (artigo 833, inciso IV, do CPC/2015), o valor constrito, relativo à remuneração (R\$ 13.352,57), deve ser desbloqueado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PENHORA ON LINE. CONTA CORRENTE CONJUNTA. TITULARDADE DA APELANTE E DO GENITOR. SOLIDARIEDADE ENTRE TITULARES. DESBLOQUEIO DE 50% DOS VALORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS VALORES BLOQUEADOS REFEREM-SE A RENDIMENTO SALARIAL.

[...]

6. A Primeira Turma deste Tribunal reconhece a impenhorabilidade e possibilita o desbloqueio dos valores da conta-corrente que, comprovadamente, possuam natureza salarial. Confirma-se a respeito os seguintes julgados: AI 0001681-34.2010.4.03.0000, de Relatoria do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI e AI 00038047320084030000, de Relatoria da Desembargadora Federal VESNA KOLMAR.

7. De acordo com o artigo 845, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil, compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta-corrente referem-se à hipótese do inciso acima citado ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2216785 - 0001487-63.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2017) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. INCIDÊNCIA SOBRE CONTA SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A questão versada nos autos envolve o bloqueio de ativos financeiros do agravante via Bacenjud, os quais segundo alega e comprova são provenientes de são provenientes de salário.

2. Os valores percebidos a título de salário e remunerações e depositados em conta de poupança até o montante de 40 salários mínimos, nos termos dos incisos IV e X, do artigo 833, do CPC, são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicienda a comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do executado. A lei não limita os valores

impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade das verbas percebidas em razão da atividade laborativa, seja pela contraprestação da força de trabalho, pelo ressarcimento de despesas efetuadas em razão da atividade, seja decorrente da aposentaria. É impenhorável porque a lei determina.

3. In casu, verifica-se através da documentação de fls. 11/13 e 41/42 (demonstrativo de pagamento de salário mensal e demonstrativo de bloqueio por determinação judicial) que os valores bloqueados/penhorados nos autos da execução fiscal nº 0006543-41.2009.8.26.0604, têm origem salarial em montante inferior a 40 salários mínimos, não devendo subsistir tal situação frente à impenhorabilidade dos numerários em questão.

4. Apelo provido. Sucumbência invertida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2148091 - 0011411-35.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 06/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

Todavia, observa-se que foi penhorado valor acima da remuneração da parte embargante. Assim, considerando-se que havia outros valores depositados na conta bancária da parte embargante cuja origem é desconhecida e que houve gastos entre a data do recebimento do salário (01/10/2009) e a data da constrição (14/10/2009), conforme fl. 11, entendo razoável, por equidade, que seja mantida a penhora sobre a diferença entre o valor bloqueado e o valor da remuneração, o qual resulta em R\$ 496,20.

Ressalte-se que a conta bancária também pertence ao executado e que, nos termos do contrato social juntado em fls. 13/17, este e a parte embargante são casados em regime de comunhão parcial de bens, o que impede a liberação do valor total constrito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, **dou parcial provimento à apelação** para determinar a exclusão do bloqueio do valor correspondente à remuneração da parte embargante, o qual, à época, era de R\$ 13.352,57, permanecendo válido o bloqueio do restante do valor, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007011-28.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007011-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	NILO SERGIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00070112820134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Nilo Sérgio da Silva em face da União Federal, objetivando o reconhecimento de sua condição de anistiado político, nos termos da Lei nº 10.559/2002, com a promoção à graduação de Capitão de Fragata, desde a data de seu desligamento.

Pede-se, ainda, a reparação econômica, com a concessão dos rendimentos, benefícios e vantagens decorrentes da Lei nº 10.559/2002.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil/73, condenando a parte autora em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em suas razões de apelação, a parte autora requer, em síntese, a reforma da r. sentença, sustentando que foi perseguido politicamente por ser participação em curso considerado "comunista" pelos militares.

Em sede de contrarrazões, a União pugna pelo reconhecimento da prescrição.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.

Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

A prescrição contra a Fazenda Pública foi regulamentada pelo Decreto nº 20.910, de 06.01.1932, que dispôs:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Por outro lado, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, surgiu a pretensão de reparação por perseguição política, prevista no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que fora regulamentado pela Lei nº 10.559, de 13.11.2002.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a edição da Lei n. 10.559, reconhecendo o direito à reparação por atos de exceção de motivação política, no período de 1946 a 1988, representou renúncia tácita à prescrição. Nesse sentido transcrevo as seguintes ementas:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ANISTIA POLÍTICA. LEI N. 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.

1. As Turmas que compõem a Terceira Seção firmaram o entendimento de que a Lei n. 10.559/2002, ao instituir o Regime do Anistiado Político, acabou por promover renúncia tácita à prescrição, porquanto reconheceu o direito à reparação econômica àqueles que foram atingidos por atos de exceção, decorrentes de motivação exclusivamente política, de modo a incidir, nessa hipótese, o disposto nos arts. 191 e 202, inc. VI, do Código Civil.

2. Incidência à espécie da orientação fixada pela Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg nos REsp 877.269/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Terceira Seção, j. 12.6.2013, DJe 25.6.2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. EXPULSÃO. ANISTIA POLÍTICA. ART. 8º DO ADCT. AÇÃO AJUIZADA APÓS CINCO ANOS DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA AO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Este Tribunal Superior pacificou o entendimento de que a edição da Lei nº 10.559/2002, a qual regulamentou o art. 8º do

ADCT, importou renúncia tácita da Administração Pública à prescrição, nos termos do art. 191 do Código Civil, ao estabelecer regime próprio para os anistiados políticos e lhes assegurar reparação econômica de caráter indenizatório.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1182765/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma j. 06.11.2012, DJe 14.11.2012).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. DOIS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS: RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGOS TIDOS POR VIOLADOS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI DE ANISTIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

(...)

5. A jurisprudência desta Corte Superior é assente em que, a partir do reconhecimento do direito à reparação econômica aos anistiados políticos, com a edição da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º do ADCT, houve a renúncia tácita à prescrição pela Administração Pública.

(...)"

(REsp 1220982/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 06.10.2011, DJe 21.10.2011)

Assim, a prescrição recomeça a correr na data do ato que acarretou sua renúncia. No caso dos autos, tendo em conta que a ação foi ajuizada em 31.07.2013 e, portanto, mais de 05 (cinco) anos da edição da Lei n. 10.559, de 13.11.2002, verifica-se a ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil/73, **nego seguimento à apelação, em razão da ocorrência da prescrição.**

P. I.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041963-17.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041963-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	W2ROM E ASSOCIADOS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP330280 RICARDO JOSE RAIMUNDO DA COSTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	ITAQUERA ARTE MOVEIS IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	GIUSEPPE DE PLATO
	:	GERALDO PROVENZA
No. ORIG.	:	30003867120128260191 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por W2ROM E ASSOCIADOS PARTICIPAÇÕES LTDA. contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, condenando o embargante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 250,00.

Em suas razões de apelação, a parte embargante sustenta, em síntese, que tinha como antiga denominação o nome ABI ADMINISTRAÇÃO DE BENS S.C. LTDA., nome que consta no instrumento de compromisso de venda e compra, o que comprova a legitimidade ativa da parte embargante para opor os embargos de terceiros e a sua condição de proprietária do bem imóvel construído.

Assim, requer a liberação da penhora efetuada sobre o referido bem.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o

regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. [...] (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

[...] 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...] (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

[...] Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Preliminarmente, destaco que a Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça autoriza terceiro, detentor de contrato particular de compra e venda de imóvel, a defender a posse do bem via embargos de terceiros, mesmo que a avença não tenha sido levada ao registro público, *in verbis*:

"84 - É admissível a oposição de embargos de terceiro s fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."

Nesse sentido é o entendimento dessa Corte, como segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. POSSE JUSTA E DE BOA FÉ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 84 DO STJ.- Deve-se proceder de ofício ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso III, do CPC. O embargante adquiriu o imóvel em litígio, conforme documento de fl. 13, e a partir daí exerceu os poderes inerentes ao domínio como se proprietário fosse. Portanto, possui justo título e exerce posse de boa fé. Entretanto, o documento da fl. 13, não foi levado à registro público e o imóvel foi penhorado em executivo fiscal movido contra empresa do ex proprietário do imóvel. A teor da Súmula 84 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro." - O recurso da autarquia limitou-se a atacar o compromisso de compra e venda, quando o direito do autor se funda na sua efetiva posse e não no referido contrato.- Apelação autárquica não provida. Sentença mantida, inclusive como consequência do reexame necessário." (TRF - AC 6017, 5ª Turma - Relator ANDRÉ NABARRETE - DJU 15-06-2001 - página 914).

Assim, legítimo o direito da parte embargante em ingressar com os presentes embargos, pois, não obstante as alterações na denominação social, comprovou que celebrou instrumento particular de compromisso de venda e compra referente ao imóvel penhorado.

No mérito, observa-se que a questão tratada no presente recurso já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em 10/11/2010, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (RECURSO ESPECIAL N.º 1.141.990 - PR, Rel. Min. LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/11/2010). Assim, consoante restou assentado pelo STJ, a alienação de bem efetivada pelo devedor, antes da entrada em vigor da LC n.º 118, de 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à referida data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, salientando-se, ainda, que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito dos créditos, sendo irrelevante, inclusive, a existência ou não de boa-fé do adquirente.

No caso dos autos, a parte embargante demonstrou que celebrou o instrumento particular de compromisso de venda e compra em 28/05/1996, com reconhecimento de firma datado de 30/05/1996 (fls.22/23), adquirindo o bem imóvel constrito da executada, portanto, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 503/2925

em tal data.

Desse modo, no caso em comento, o referido imóvel foi alienado aos embargantes antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, devendo, portanto, ser observada se a alienação do imóvel ocorreu antes ou após a citação da executada.

Conquanto não haja nos autos prova específica da data de citação dos executados na execução fiscal, ficou evidente, pelo número do processo judicial mencionado em fls. 234/235, que o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 1998 e, por corolário, que a citação ocorreu em data posterior.

Cumprê destacar, ainda, que a parte embargante mencionou, em petição inicial, que houve inscrição em dívida ativa em 21/05/1998 e citação em 10/02/1999, o que não foi impugnado pela parte embargada.

Ou seja, verifica-se que o imóvel em questão foi alienado à parte embargante antes da citação da parte executada, razão pela qual não houve fraude à execução, sendo devida, assim, a desconstituição da penhora do bem imóvel em análise.

No tocante aos honorários advocatícios, pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

No caso dos autos, se a parte embargante tivesse procedido com o registro da alienação na matrícula do imóvel, a penhora não teria ocorrido, e o processo judicial não teria se mostrado necessário.

Por tal razão, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, **dou provimento à apelação da parte embargante** para reconhecer a sua legitimidade para opor os embargos de terceiro e para determinar a liberação da constrição sobre o bem imóvel objeto da Matrícula nº 45 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Poá/SP, na forma fundamentada acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000193-70.2016.4.03.6002/MS

	2016.60.02.000193-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Universidade Federal da Grande Dourados UFGD
PROCURADOR	:	PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	FABIOLA LACERDA PIRES SOARES
ADVOGADO	:	MS017361 JANAINA MARTINE BENTINHO BASSOTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO UFES
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00001937020164036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos,

Fls. 207/213: não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS, porquanto esta autarquia não é parte no feito, a evidenciar a ilegitimidade para a interposição do recurso, nos termos do art. 485, VI c.c. art. 932, III, CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020329-33.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.020329-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIA KATSUE SHIGUEMOTO e outro(a)
	:	KAIOKO SHIGUEMOTO
ADVOGADO	:	SP077184 CARLOS APARECIDO GONCALVES
APELADO(A)	:	LUIZ HENRIQUE BECCARIA
ADVOGADO	:	SP168336 ADEMAR MANSOR FILHO
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO(A)	:	K SHIGUEMOTO IRMA LTDA
No. ORIG.	:	11.00.01782-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte ré para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação da parte autora.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011283-86.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.011283-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ALZIRA PAULA MONTEIRO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS014256 JOAO GOMES BANDEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00112838620134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Alzira Paula Monteiro de Oliveira em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, para anular ato administrativo que reduziu o benefício de pensão por morte.

A parte apelante sustenta, em síntese, que o seu benefício de pensão por morte foi reajustado pelos critérios fixados pela Lei n.º 10.887/2004, sendo que seu marido, servidor público, faleceu em 30/04/2004 e a referida lei passou a vigor em 18/06/2004. Pleiteia, assim, a reforma da r. sentença, para que seja reconhecido o seu direito ao benefício de pensão por morte sem nenhuma redução.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016". Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio de *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem

ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

No caso dos autos, a parte apelante interpsôs ação ordinária visando o restabelecimento do reajuste do benefício de pensão por morte, afastando a aplicabilidade da Lei nº 10.887/04.

Sobre as regras que regem o benefício de pensão por morte, a Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Sendo assim, considerando que o óbito do segurado se deu em 30/04/2004, aplica-se ao caso concreto o previsto na EC 41/2003, de 19/12/2003, que foi regulamentada pela Lei nº 10.887/04.

Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADORES ESTADUAIS APOSENTADOS. TETO REMUNERATÓRIO. INCLUSÃO DE VANTAGENS PESSOAIS. EC N. 41/2003. DIREITO ADQUIRIDO E IRREDUTIBILIDADE DE REMUNERAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA JULGADA EM REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 606.358/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou a seguinte tese: "Computam-se para efeito de observância do teto remuneratório do art. 37, XI, da Constituição da República, também os valores percebidos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 a título de vantagens pessoais pelo servidor público, dispensada a restituição dos valores recebidos em excesso e de boa-fé até o dia 18 de novembro de 2015 (data do julgamento)" (Tema n. 257). 2. No presente caso, o acórdão recorrido amolda-se ao referido entendimento, porquanto consignou que não há direito adquirido ao recebimento de remuneração, proventos ou pensão acima do teto remuneratório estabelecido pela Emenda Constitucional n. 41/2003, nem ato jurídico perfeito que se sobreponha ao referido teto, não preponderando a garantia da irredutibilidade de vencimentos em face da nova Ordem Constitucional. **Assentou, ademais, que as vantagens pessoais devem ser incluídas no cálculo do teto remuneratório, nos termos do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 41/2003, a qual é de eficácia plena, auto-aplicável e de incidência imediata e geral.** Agravo interno improvido." (STJ, AIREARMS 2008.01.36022-5, Corte Especial, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 24/11/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXTENSÃO DE VANTAGENS A SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS. ILEGITIMIDADE ATIVA EM RELAÇÃO A PARCELA DO PEDIDO. PENSÃO CONCEDIDA NOS TERMOS DA EC Nº 41/03 E DA LEI Nº 10.887/04. IMPROCEDÊNCIA. 1. Considerando que não se trata de hipótese de legitimidade extraordinária, uma vez que "Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei" (art. 6º do Código de Processo Civil de 1973), e que a autora não alegou nem demonstrou a qualidade de herdeira dos direitos do servidor inativo falecido, impõe-se o reconhecimento de sua ilegitimidade ativa em relação ao período de setembro de 2007 a 22 de abril de 2008, anteriormente à concessão da pensão por morte. 2. **As regras para a concessão de benefícios do Regime Próprio de Previdência Social dos servidores públicos que asseguravam a paridade com os vencimentos da ativa foram modificadas com a promulgação da Emenda Constitucional nº 41/03, passando os §§ 3º, 7º e 8º do art. 40 da Constituição a estabelecer tais benefícios em valor determinado, a ser calculado no momento da concessão e reajustado em consonância com os critérios estabelecidos em lei, a fim de preservar seu valor real.** 3. **A Lei nº 10.887/04 dispôs sobre a aplicação da Emenda Constitucional nº 41/03 e determinou a forma de cálculo dos proventos de pensão por morte de servidor ativo ou inativo falecido posteriormente a sua vigência, com reajuste do valor apurado na mesma data dos benefícios do regime geral da previdência social.** 4. Desde o momento da concessão da pensão por morte à autora, em 22.04.2008, seus proventos foram calculados com base nas regras previstas pela Emenda Constitucional nº 41/03 e pela Lei nº 10.887/04, razão pela qual não há que se observar a regra da paridade com os vencimentos dos servidores em atividade. 5. Reexame necessário provido." (TRF3, ReeNec 00189400720124036100, QUINTA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, DJe 18/10/2017)

Desta feita, não encontra amparo legal a pretensão da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016405-71.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.016405-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ELAINE GOMES BARASINO
ADVOGADO	:	SP177413 ROQUE GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00164057120134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Elaine Gomes Barasino em face da sentença que julgou improcedente o pedido, para determinar a ré que providencie, a partir do óbito de servidor público federal, o pagamento da pensão prevista no artigo 217, I, c, da Lei n.º 8.112/90. A parte apelante sustenta, em síntese, a configuração de união estável, sendo devido o benefício ora pretendido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016". Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

No caso concreto, a parte autora alega que faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito de seu companheiro, servidor público federal, em 30/12/2012.

Sobre as regras que regem o benefício de pensão por morte, a Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

O benefício pretendido encontra-se previsto no artigo 215 da Lei n.º 8.112/90, que à época do óbito (30/12/2012 - fl. 16) possuía a seguinte redação:

"Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido no art. 42."

No tocante aos beneficiários, assim previa o artigo 217 da referida lei:

"Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;"

Inicialmente, resalto a desnecessidade de prévia designação do(a) companheiro(a), tendo em vista a proteção constitucional da união estável como entidade familiar, nos termos do artigo 226, § 3º, da CF.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. LEI Nº 8.112/90, ARTIGO 217. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR CIVIL. DIREITO ASSEGURADO À COMPANHEIRA QUE COMPROVE UNIÃO ESTÁVEL CONTEMPORÂNEA AO ÓBITO COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1 Consoante se depreende do art. 217, I, "c", da Lei 8.112/90, é beneficiário de pensão por morte o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar. 2. Não impede a concessão da pensão o fato da ex-companheira não ter sido anteriormente designada nos assentamentos administrativos. Precedentes. 3. Comprovada a união estável contemporânea ao óbito, a sentença deve ser mantida para assegurar à autora a concessão de pensão por morte, respeitada a quota-parte da viúva. 4. Apelações e reexame necessário desprovidos."

(TRF3, ApReeNec 00133897320084036104, QUINTA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, DJe 25/09/2017)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. PENSÃO DEVIDA. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, §4º, CPC/73. FIXAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. PARCIAL PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL E DA APELAÇÃO DA UNIÃO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. I. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73. II. O direito à pensão por morte de servidor público federal encontra amparo no artigo 217, I, "c", da Lei 8.112/1990. III. A pensão é instituída em favor de quem comprove a união estável, bem como tenha sido designado. A ausência de designação prévia do autor, como companheiro da servidora, não constitui óbice ao deferimento da pensão. IV. A Constituição Federal, no artigo 226, §3º, estabelece, "para efeito de proteção do Estado", "a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar". V. No caso em tela, para comprovar sua convivência marital com a falecida servidora pública federal aposentada, o autor juntou aos autos farta documentação. Além disso, o depoimento da testemunha arrolada pela parte autora corroborou a robusta prova material existente nos autos. Restou comprovada a convivência marital entre o autor e a extinta até a data do óbito, sendo de rigor a concessão da pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo. VI. A correção monetária deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. VII. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, a incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública, para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12). VIII. Merece parcial provimento a

apelação da União, para que os honorários advocatícios sejam aplicados nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC de 1973, restando fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). IX. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação da União parcialmente providas."

(TRF3, AC 00226556220094036100, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, DJe 08/02/2017)

"AGRAVO LEGAL - AÇÃO ORDINÁRIA - SERVIDOR PÚBLICO FALECIDO - PENSÃO ESTATUTÁRIA - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA POR PARTE DO SERVIDOR - BENEFÍCIO CONCEDIDO. I - Trata-se de ação interposta por companheira de servidor público falecido, pleiteando a pensão vitalícia, nos moldes do disposto na Lei 8.112/90. II - A união estável foi devidamente comprovada nos autos pela autora através de prova documental e testemunhal. III - Não obstante o art. 217, I, "c" da Lei 8112/90 discriminar como beneficiários das pensões vitalícias os companheiros designados que comprovem a união estável como entidade familiar, o E. STJ possui entendimento no sentido de que a referida designação prévia é dispensável, desde que comprovada a união estável. IV - Benefício de pensão por morte concedido em favor da autora, sendo a ré condenada, também, ao pagamento dos valores atrasados, com os consectários legais. V - Agravo legal improvido."

(TRF3, ApReeNec 09047195219984036110, SEGUNDA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, DJe 29/10/2009)

Outrossim, em relação ao companheiro, não há exigência legal de comprovação da dependência econômica, uma vez que na união estável esta é presumida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR CIVIL. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESNECESSIDADE. A teor do art. 217, I, c, da Lei nº 8.112, de 1990, são beneficiários das pensões "o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar". A norma não exige a prova de dependência econômica em relação ao de cujus. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, RESP 201300921221, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 04/06/2013)

No caso vertente, os documentos acostados às fls. 16/78 e 82/128 não demonstram que a parte autora e o servidor falecido residiam no mesmo endereço, bem como adquiriram imóvel em conjunto.

A prova testemunhal, por sua vez, não atesta que a parte autora e o de cujus conviveram maritalmente até o óbito. Os depoimentos são vagos no tocante ao período em que se deu a relação, ficando a dúvida se a relação existente no passado resistiu até o falecimento do servidor.

Induidoso que a autora e o servidor viveram em união estável por certo período, sendo que ela constava nos assentos funcionais como dependente do de cujus. Contudo, o servidor requereu, em 2006, o cancelamento da designação da autora como sua dependente (fl. 117).

Ademais, conforme comprovantes de endereço juntados na exordial, observa-se que, após o ano de 2006, a autora e o servidor residiram em casas diferentes (fls. 26/38).

Irretocável a r. sentença ao afirmar: "em que pesem as provas documentais referidas, que indicam a existência de relacionamento entre a autora e o segurado, não há efetiva comprovação de união estável, qual seja o relacionamento estável e duradouro, de convivência pública, estabelecido como o objetivo de constituição de família, conforme a definição estabelecida no artigo 1.723 do Código Civil".

Portanto, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO E CIVIL. APELAÇÃO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 3.765/60. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. UNIÃO ESTÁVEL CESSADA ANTES DA DATA DO ÓBITO. RECURSO DESPROVIDO. NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Recurso contra sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte de servidor militar na qualidade de companheira.

2. Cerceamento de defesa. Inocorrência. O Juiz possui ampla liberdade de apreciação quanto à necessidade de produção de provas, devendo deferir aquelas tidas como necessárias e indeferir as inútuas à apuração dos fatos, mormente porque é ele o verdadeiro destinatário delas. Precedentes.

3. Falecimento do militar ocorrido em 20/09/1997. Lei de regência n. 3.765/60 e alterações.

4. Direito a pensão por morte é conferido à companheira conforme expressamente disposto no artigo 7º da Lei n. 3.765/60.

5. A ausência da autora na declaração de beneficiários não impede a concessão de pensão por morte desde que comprovada, por outros meios idôneos a entidade familiar. **Provas coligidas nos autos inaptas à comprovação da união estável na data do óbito. Juntada Escritura Pública de Declaração na qual a própria autora afirma que a convivência marital encerrou-se em 18/06/1995, vale dizer, mais que dois anos antes do falecimento do instituidor da pensão.**

6. Recurso desprovido."

(TRF3, AC 0019801-27.2011.4.03.6100/SP, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, DJ 24/04/2018)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC/73, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 510/2925

	2015.03.99.039323-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	DOMINGOS MARIANO DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CONSTRUTORA EMAQ LTDA
INTERESSADO(A)	:	EULICO MASCARENHAS DE QUEIROZ NETO e outro(a)
	:	ELY MASCARENHAS DE QUEIROZ FILHO
No. ORIG.	:	00077833420118260624 A Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Domingos Mariano da Rocha contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, condenando a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00.

Em suas razões de apelação, a parte embargante sustenta, em síntese, que ocorreu a prescrição da dívida que objetivou a nulidade da compra e venda, que adquiriram o imóvel em boa-fé e a aplicação da Súmula nº 375 do C. STJ, e a existência de outros bens da executada para penhora. Requer, assim, a liberação da construção sobre o bem imóvel.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

*O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016. Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação. Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.*

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. *À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.* 3. *Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. [...]* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

[...] 6. *Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.* 7. *Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.* 8. *Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...]* (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

[...] *Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisor recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem*

ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Preliminarmente, a alegação de prescrição da dívida que objetivou a nulidade da compra e venda e a alegação de existência de outros bens da executada para serem penhorados não foram ventiladas na petição inicial e não fazem parte do pedido, bem como não foram tratadas na r. sentença.

Assim, havendo razões recursais dissociadas da petição inicial e da r. sentença, não conheço da apelação nestes tópicos, conforme artigo 459 do CPC/73 (artigo 487, inciso I, do CPC/15) e artigo 514, inciso II, do CPC/73 (atual artigo 1.010 do CPC/2015).

Ainda que assim não fosse, são matérias estranhas aos embargos de terceiro, pois estes se destinam a, quem não sendo parte no processo, suscitar o debate sobre a turbação ou esbulho sobre a sua posse ou propriedade. Desta feita, é cabível em hipóteses restritas, devidamente previstas em lei.

Nesse sentido, o artigo 1.046 do CPC/73:

Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.

§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.

§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.

§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação.

Por tal razão, o objeto dos embargos de terceiro está limitado à desconstituição do ato de constrição judicial, conforme a jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE TERCEIROS - CANCELAMENTO DAS PENHORAS QUE INCIDIAM SOBRE O IMÓVEL - PERDA DE OBJETO.

1. O objeto dos embargos de terceiro está limitado à desconstituição do ato de constrição judicial.

2. Canceladas as penhoras incidentes sobre o imóvel, é inegável a prejudicialidade do recurso especial, ficando o exercício de eventual direito de reintegração na posse reservado às vias ordinárias.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 912.227/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

Passo à análise do mérito.

Observa-se que a questão tratada no presente recurso já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em 10/11/2010, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium

fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.990 - PR, Rel. Min. LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/11/2010). Assim, consoante restou assentado pelo STJ, a alienação de bem efetivada pelo devedor, antes da entrada em vigor da LC n.º 118, de 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à referida data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, salientando-se, ainda, que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito dos créditos, sendo irrelevante, inclusive, a existência ou não de boa-fé do adquirente.

Com efeito, o imóvel foi alienado pela executada em 31/08/1989, sendo que a execução fiscal já havia sido ajuizada em 27/07/1989 (fl. 30), com citação realizada em 30/08/1989 (fl. 37, v.).

Portanto, não havendo bens aptos a garantir a dívida, a transferência de bens pertencentes à parte executada em data posterior à citação válida do devedor constitui fraude à execução, pelo que deve ser declarada ineficaz.

Destarte, deve ser reconhecida a fraude à execução fiscal, nos termos do art. 185 do CTN, tomando ineficaz a transferência do bem efetivada pela executada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento à apelação da parte embargante**, na forma fundamentada acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009886-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: LUIZ GUSTAVO DE MOURA BIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO DE MOURA BIZ - SP209930

AGRAVADO: ZITRAL - AGROPECUARIA, INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE DE MADEIRAS LTDA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009886-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: LUIZ GUSTAVO DE MOURA BIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO DE MOURA BIZ - SP209930

AGRAVADO: ZITRAL - AGROPECUARIA, INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE DE MADEIRAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA PAULA COELHO MARCUZZO - SP273459, PAULO VITOR COELHO DIAS - SP273678

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, os autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou à agravante que emendasse ou substituísse a inicial, indicando quais contribuições a agravante exige em cada competência, nos seguintes termos:

“(…) III. DISPOSITIVO

Diante exposto, faculto à exequente emendar ou substituir a(s) CDA(s), nos termos do art. 2º, 5º, inc. III, e 6º, da LEF, a fim de que o título exequendo indique quais as contribuições a UNIÃO FEDERAL está exigindo, bem quanto de cada contribuição a UNIÃO FEDERAL exige em cada competência.

Com a manifestação da exequente, dê-se vista à executada para os fins legais.

Intimem-se.”

Alega a agravante que o artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e o artigo 202 do CTN não preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência e que a natureza das contribuições sociais está especificada nas certidões de dívida ativa acostadas à inicial, seja pela indicação dos dispositivos, seja pela discriminação do que sejam tais dispositivos.

Rechaça a alegação de nulidade das inscrições em cobrança por se tratar de dívida constituída a partir de declaração prestada pela própria executada, possuindo a dívida ativa regularmente inscrita presunção de certeza e liquidez que não pode ser afastada de ofício.

Deferido o efeito suspensivo aos 24/05/2018 (doc. 3122773).

Contraminuta apresentada por meio dos documentos nºs 3232602 e 3232604.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009886-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: LUIZ GUSTAVO DE MOURA BIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO DE MOURA BIZ - SP209930

AGRAVADO: ZITRAL - AGROPECUARIA, INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE DE MADEIRAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA PAULA COELHO MARCUZZO - SP273459, PAULO VITOR COELHO DIAS - SP273678

VOTO

A discussão instalada no presente recurso diz com a regularidade das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem.

Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a saber:

“Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I – o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II – a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III – a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV – a data em que foi inscrita;

V – sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.”

“Art. 2º – Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na [Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964](#), com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º – O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I – o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II – o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III – a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV – a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V – a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI – o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

(...)”

No caso dos autos, os documentos Num. 2906282 – Pág. 3/8 demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO FISCAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. No tocante à nulidade alegada, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção “juris tantum” de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 2. No caso concreto, as CDAs n.º 36.497.039-1 e n.º 36.497.040-5 preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80. 3. Com efeito, verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique, sendo notório, ainda, que os créditos fiscais em cobro foram constituídos via DCGB – DCG Batch, ou seja, mediante confissão da dívida pelo próprio contribuinte em GFIP. 4. Por fim, com relação à alegação de que as contribuições relativas às competências indicadas nas CDAs já foram objeto de pagamento, observa-se que, no caso dos autos, a questão demanda dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00171821820164030000, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 22/02/2017)

Quanto à exigência da decisão agravada de que a agravante indique a natureza do débito em relação a cada competência, observo que os dispositivos legais não preveem esta informação como requisito obrigatório, de modo que sua ausência no título não lhe acarreta qualquer nulidade.

De qualquer sorte, trata-se de crédito relativo à contribuição previdenciária que foi constituído por meio da entrega da declaração pelo próprio contribuinte, não havendo, desta forma, que se falar em desconhecimento sobre o que está sendo cobrado.

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento da União**, para reformar a decisão agravada, de modo a afastar a exigência de indicação da natureza do débito em relação a cada competência.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IRREGULARIDADE DAS CDAS QUE INSTRUÍRAM O PROCESSO. INEXISTÊNCIA. AUTOLANÇAMENTO. AGRAVO PROVIDO.

1. Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80.
2. No caso dos autos, os documentos Num. 2906282 – Pág. 3/8 demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Precedentes.
3. Quanto à exigência da decisão agravada de que a agravante indique a natureza do débito em relação a cada competência, observo que os dispositivos legais não preveem esta informação como requisito obrigatório, de modo que sua ausência no título não lhe acarreta qualquer nulidade.
4. Trata-se de crédito relativo à contribuição previdenciária que foi constituído por meio da entrega da declaração pelo próprio contribuinte, não havendo, desta forma, que se falar em desconhecimento sobre o que está sendo cobrado.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022473-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JEAN MARCEL DOS SANTOS, LARISSA DE PAULA MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JEAN MARCIEL DOS SANTOS e LARISSA DE PAULA MARQUES DOS SANTOS em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a medida liminar requerida com a finalidade de autorizar a purgação da mora e suspender a consolidação da propriedade fiduciária de imóvel.

Aduzem os agravantes, inicialmente, que a matéria envolvendo a execução extrajudicial em alienação fiduciária de bem imóvel, regida pela Lei nº 9.514/97, teve sua repercussão geral reconhecida em sede de Recurso Extraordinário pelo STF e, assim, deve-se suspender os atos expropriatórios, até que seja apreciado do RE.

Alegam irregularidades no procedimento de consolidação da propriedade, não tendo a agravada observado os prazos dispostos nos artigos 26, § 7º, e 27 da Lei nº 9.514/97.

Sustentam possuir o direito à purgação da mora até o momento da assinatura do auto de arrematação do bem, nos termos do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/66.

Suscitam, ainda, a aplicação de diversos princípios constitucionais incidentes na hipótese, os quais, no seu entender, dariam guarida à pretensão antecipatória.

Pugnam pela concessão da antecipação da tutela recursal, a fim de que sejam suspensos os atos expropriatórios.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Desde logo, impende anotar que não se verifica a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

Imperioso destacar, ainda inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, afastando qualquer pretensão no sentido de purgação da mora até o momento da lavratura do auto de arrematação, com fulcro no art. 34 do mencionado Decreto-Lei.

E uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações e a consolidação da propriedade dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o inadimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, resta ao recorrente a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Por seu turno, os vícios apontados pelos Agravantes não estão demonstrados. Ademais, a extrapolação dos prazos previstos no § 7º, do art. 26 e art. 27, ambos da Lei nº 9.514/97, ao contrário de causar dano ao devedor inadimplente, proporciona-lhe uma maior dilação temporal para eventual exercício do direito de preferência.

Por fim, o fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria em sede de Recurso Extraordinário não impede o aplicação da lei questionada, uma vez que não há qualquer provimento no sentido de suspender os seus efeitos.

Nesse contexto, evidenciada a ausência da probabilidade do direito, resta despicienda a análise do perigo da demora, uma vez que este por si só não é suficiente para a concessão a antecipação da tutela recursal.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022180-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CELSO JOSE DOS LOUROS, MARIA CRISTINA KSYVICKIS DOS LOUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL DONIZETE DUARTE DOS SANTOS - SP294651

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL DONIZETE DUARTE DOS SANTOS - SP294651

AGRAVADO: BRAZILIAN MORTGAGES COMPANHIA HIPOTECARIA, BANCO PAN S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Celso José dos Louros em face da decisão interlocutória que indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte agravante alega, em síntese, a impossibilidade de arcar com as custas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a antecipação da tutela recursal.

Com relação à justiça gratuita, a jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . ESTADO DE POBRE ZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBRE ZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido." (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei 1060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. (...) 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido." (TRF3, AI 0020813-72.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "iuris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. agravo a que se nega provimento." (TRF3, AI 0025387-75.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA . INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contramimuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita." (TRF3, AI 0037286-07.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobre goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - agravo de instrumento provido." (TRF3, AI 0026733-61.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012)

Note-se, portanto, que a mera declaração da parte é suficiente para gerar a presunção *iuris tantum*.

Contudo, pode o juízo a quo desconstituir tal afirmação a fim de infirmar a declaração de pobreza, porque não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Ademais, o texto do artigo 5º da Lei nº 1.060/50, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

No mesmo sentido, a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PELO MAGISTRADO - ADMISSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ. 1. A afirmação de hipossuficiência, almejando a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, possui presunção legal iuris tantum, ou seja, relativa, podendo o magistrado, com amparo no art. 5º, da Lei n.º 1.050/60, infirmar a miserabilidade da requerente. 2. A pretensão de que seja avaliada pelo Superior Tribunal de Justiça a condição econômica da requerente exigiria reexame de provas, o que é vedado em sede de recurso especial, em face do óbice contido na Súmula 07 do STJ. 3. Agravo regimental desprovido."

(AGARESP 201200277772, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 27/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. MISERABILIDADE JURÍDICO-ECONÔMICA INFIRMADA PELA REALIDADE DOS AUTOS. ENTENDIMENTO DIVERSO QUE IMPLICARIA O REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 07/STJ. JURISPRUDÊNCIA DO STJ NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Conquanto esta Corte admita que para a concessão da gratuidade da justiça basta mera declaração do interessado acerca da sua hipossuficiência, é certo que referido documento reveste-se de presunção relativa de veracidade, suscetível de ser elidida pelo julgador que entenda haver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (AgRg no Ag 925.756/RJ, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJe 03.03.2008). 2. O Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, concluiu que os recorrentes não fazem jus ao benefício da assistência judiciária gratuita; desse modo, restando infirmada a condição de miserabilidade jurídico-econômica pela realidade dos autos, a revisão, em Recurso Especial, do aresto vergastado revela-se inviável por esbarrar na vedação contida na Súmula 7/STJ. 3. Pela divergência, melhor sorte não assiste aos recorrentes, já que, estando o entendimento da Corte Estadual em conformidade com a orientação do STJ, é inafastável a incidência da Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental desprovido."

(AGARESP 201201853363, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2012).

No caso dos autos, a r. decisão agravada dispôs, *in verbis*: "De outra parte, verifico do PLENUS que o autor aufere benefício previdenciário no valor de R\$ 4.661,91 (quatro mil seiscentos e sessenta e um reais e noventa e um centavos), importância que não pode ser considerada irrisória para fins da Lei nº 1060/50 e artigos 98 e seguintes do CPC. Assim, tenho que não se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica do termo. Ademais, embora a simples afirmação de que o autor não reúna condições para o pagamento das custas do processo seja suficiente à concessão do benefício, poderá o juiz indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso. (...) Assim, tendo em vista o disposto no artigo 99, §2º do Código de Processo Civil, determino a parte autora, comprove que o recolhimento das custas processuais prejudicará a subsistência da parte autora ou de sua família, no prazo de 5 (cinco) dias".

O agravante, por sua vez, alega que "se encontra desempregado há quase um ano, provendo o sustento de toda a sua família através da percepção de benefício previdenciário de pouco mais de R\$ 4.600,00 mês, conforme reconhecido pelo próprio julgador, R\$4.600,00 reais para sustentar uma família de 04 pessoas, sendo que todos estão desempregados e não possuem quaisquer rendimentos fixos que lhes auxilie conforme evidenciado ao Juízo a quo".

Tais alegações, contudo, não foram comprovadas, tendo a parte agravante demonstrado, tão somente, que se encontra desempregado, deixando de trazer elementos concretos quanto à existência de despesas que gerem situação de hipossuficiência financeira que justifique a concessão da assistência judiciária gratuita pleiteada.

Com tais considerações, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022427-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MAURICIO SIMONATO GAMONOSO, ROBERTA LUBARINO DE MELO GAMONOSO

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ROBERTA LUBARINO DE MELO GAMONOSO e MAURICIO SIMONATO GAMONOSO em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a medida liminar requerida com a finalidade de autorizar o depósito dos valores em atraso de dívida do contrato de alienação fiduciária em garantia, bem como para retomar o pagamento das parcelas do financiamento até decisão final da ação proposta.

Aduzem os agravantes, em síntese, a inobservância do regramento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, visto ter ocorrido adjudicação sem observância do valor da avaliação do bem.

Sustentam, ademais, a ocorrência de adimplemento substancial do contrato, que estaria adimplido em aproximadamente 55 por cento.

Pugnam pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Desde logo, impende anotar que não se verifica a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

Imperioso destacar, ainda inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, afastando qualquer pretensão no sentido de incidência do mencionado Decreto-Lei.

E uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações e a consolidação da propriedade dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalidará o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

A alegação de adjudicação por preço vil não prospera.

Depreende-se dos documentos que instruem o presente recurso a ocorrência regular consolidação da propriedade, nos termos da Lei nº 9.514/97, com a designação dos respectivos leilões.

Assim, não se depreende a sustentada mácula do procedimento.

Por fim, a tese de adimplemento substancial do contrato, também não confere guarida à pretensão dos agravantes.

Deveras, conforme sustentam os recorrentes o adimplemento do contrato é da ordem aproximada de 55%, muito aquém de configurar a substancialidade aventada.

Nesse contexto, evidenciada a ausência da probabilidade do direito, resta despicienda a análise do perigo da demora, uma vez que este por si só não é suficiente para a concessão a antecipação da tutela recursal.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021367-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BRASIL TERMINAL PORTUARIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO GOMES DE CARVALHO - SP296888, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO S.A.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de não ser compelida à sistemática exclusiva de recolhimento contribuição previdenciária incidente sobre folha de salários no período de 09/2018 a 12/2018, abstendo-se a autoridade de praticar atos de constrição pelo não recolhimento da contribuição.

Alega a agravante que ao extinguir a sistemática substitutiva de recolhimento da CPRB ainda no ano-calendário de 2018, apesar de atender ao princípio da anterioridade nonagesimal, a Lei nº. 13.670/2018 acabou por violar o princípio da segurança jurídica, vez que a agravante já havia optado, de forma irretroatável para todo o ano de 2018, pela forma recolhimento da CPRB incidente sobre os serviços por ela prestados.

Argumenta que não se trata de benefício fiscal concedido pela União, vez que não há renúncia do ente público com relação aos valores que deixará de receber, mas de uma forma substitutiva de recolhimento das contribuições previdenciárias.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#): (...)

Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991](#), as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a [Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002](#), enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)

Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:

Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:

(...)

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatável para todo o ano calendário. (negritei)

(...)

Já em 30.05.2018 foi publicada a Lei nº 13.670/2018 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 12. Ficam revogados:

I – o [§ 2º do art. 25 da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007](#); e

II – os seguintes dispositivos da [Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#):

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP1222870A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SEGURPRO VIGILÂNCIA PATRIMONIAL S/A** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição prevista no artigo 1º da LC 110/2001.

Alega a agravante que a finalidade da contribuição em debate é cobrir o déficit do FGTS gerado pelos expurgos inflacionários dos Planos Verão e Collor 1, sendo que o produto da arrecadação seria transferido ao Fundo para pagar aos trabalhadores a complementação da atualização monetária dos mencionados planos econômicos. Defende, contudo, a superveniência do exaurimento da finalidade da contribuição adicional de 10% da multa de FGTS desde 2007 com o superávit do FGTS. Argumenta que ao se dar nova destinação aos recursos arrecadados sob a rubrica do artigo 1º da LC nº 110/2001 estar-se-á a criar nova contribuição que deveria ser submetida ao crivo do Poder Legislativo e obedecer ao princípio da anterioridade nonagesimal. Defende a ocorrência de inconstitucionalidade superveniente da cobrança dessa contribuição em razão do exaurimento de sua finalidade.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110 /2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expandidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 4 de Setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020632-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: DK COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAMON MOLEZ NETO - SP185958
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DK COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com os objetivos de impedir a rescisão contratual, autorizar o pagamento do valor da parcela sem os juros ou o parcelamento da dívida, impedir a agravada de executar a garantia e inscrever o nome da agravante em cadastros de inadimplentes.

Alega a agravante que a agravada aplicou taxa abusiva de juros, cometeu erro no cálculo da amortização e que deixou de descapitalizar o saldo devedor dos juros anteriormente praticados. Discorre sobre a função social do contrato e a possibilidade de revisão de cláusulas em razão de motivos imprevisíveis que tornam desproporcional o encargo. Argumenta que enquanto pendente ação revisional do contrato não deve ser permitida a execução da garantia real, tampouco deve ser autorizada a inscrição do nome da agravante em cadastros de negativação de crédito.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, verifico que em 29.09.2015 agravante e agravada celebraram contrato de Cédula de Crédito Bancário (Num. 9638948 – Pág. 2/9 do processo de origem) no valor de R\$ 2.382.086,35, bem como respectivo Termo de Constituição de Garantia Empréstimo/Financiamento PJ Alienação Fiduciária de Bens Imóveis (Num. 9639154 – Pág. 1/13 do processo de origem). Segundo consta da cláusula primeira do referido termo, a agravante alienou em caráter fiduciário o imóvel objeto do dissenso, nos termos da Lei nº 9.514/97, que em seus artigos 22 e 23 assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. **Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.** 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – **A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.** 6 – **Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.** (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontestada seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – Agravo legal improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

O contrato em debate também prevê como forma de amortização a Tabela Price (cláusula terceira, Num. 9638948 – Pág. 4 do processo de origem). Entretanto, diversamente do que alega a agravante, a Tabela Price não denuncia, por si só, a prática de anatocismo, dado que ele pressupõe a incidência de juros sobre essa mesma grandeza – juros – acumulada em período pretérito, dentro de uma mesma "conta corrente".

O fato de esse sistema antecipar a incidência de juros até o final do contrato não quer dizer que está havendo aí anatocismo, ou incidência de juros sobre juros, até porque o contratante recebeu o numerário de uma só vez e vai pagá-lo ao longo de um período (superior a um ano), em parcelas. Esse é o entendimento de alguns doutrinadores sobre o assunto, confira:

“Originalmente, a Tabela Price não faz incidir diretamente juros sobre juros, pois o que ela faz é calcular juros simples sobre o capital.

Pode-se dizer que a Price funciona como se a cada mês houvesse um novo empréstimo do saldo devedor, pelo prazo de um mês, a uma taxa mensal fixa de juros. Portanto, não há propriamente capitalização. Pelo menos não no sentido de se cobrar juros sobre juros do próprio mutuário.” (MAIDANA, Jédison Daltrozo, Informativo Jurídico Consulex nº 37, de 16 de setembro de 2002, pág. 12/14).

“Qualquer que seja o sistema de amortização entre os quatro acima descritos [SACRE, PRICE, SAC e SAM], em nenhum deles ocorre a incidência de juros sobre juros. A taxa mensal de 1% é aplicada sobre o saldo devedor no mês anterior de forma constante e linear.” (PENNA, Edson Queiroz, in Tabela Price e a inexistência de capitalização, Editora AGE, 2007, pág. 83).

Já no que diz especificamente com a adoção do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) como método de amortização do contrato de mútuo habitacional celebrado entre as partes, não verifico qualquer ilegalidade.

A amortização da dívida se dá em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, à luz do art. 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64:

Art. 6º - O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.

Vê-se, pois, que não há previsão legal para se proceder à amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação antes da atualização do saldo devedor.

Ademais, considerando que tais parcelas mensais são compostas de amortização da dívida e de juros, não há que se falar, por si só, em cumulação de juros, por serem eles pagos mensalmente, objetivando resultar, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por este Tribunal Regional:

“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CDC. JUROS. ANATOCISMO. SISTEMAS DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. I – O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio pacta sunt servanda. A teoria da imprevisão e o princípio rebus sic standibus requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54. II – Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação (Súmula 450 do STJ). III – A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF. IV – Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). V – Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. O mesmo procedimento, não condicionado a autorização legislativa ou contratual, poderá ser adotado em se verificando a configuração sistemática de amortizações negativas na gestão do contrato. VI – Não se sustenta a limitação dos juros a 12% ao ano baseada no artigo 192, § 3º da CF (Súmula Vinculante nº 7 do STF). O art. 6º, e, da Lei nº 4.380/64 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH (Súmula 422 do STJ). A previsão de taxa nominal de juros em 12% ao ano, com taxa efetiva ligeiramente superior a 12%, mas seguramente inferior a 13%, não ofende o artigo 25 da Lei 4.380/64 e não é suficiente para configurar abuso que justifique o recálculo das prestações (Súmula 382 do STJ). VII – Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss. VIII – O Decreto-lei 70/66 e a Lei 9.514/97 são compatíveis com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial em virtude de irregularidades procedimentais. A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66. Para tanto a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (fumus boni iuris). REsp 1067237, artigo 543-C do CPC. IX – Apelação improvida.” (Ap nº 0012257-80.2014.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, j. 05.12.17)

Improcede, pois, tal alegação.

Quanto ao pedido para que a agravada não inscreva o nome da agravante no SPC, Serasa e Cadin, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negatificação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. 8. Recursos especiais providos." (negritei)

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes citados e com base no novo entendimento do C. STJ, não merece acolhida a argumentação dos agravantes no sentido de que a discussão do débito impede a negatificação de seu nome nos cadastros competentes. Em realidade, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito – o que não se verificou no caso dos autos – é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, o SERASA, o CADIN e outros congêneres.

Ante o exposto indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011937-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HANNER SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CLAUDIO DE ANDRADE ASSIS - SP100580

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HANNER SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. – ME** contra decisão que, nos autos da ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de suspender as punições que lhe foram aplicadas pela autoridade impetrada.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de processado e julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença nos seguintes termos:

*“(...) Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido do autor e extingo o processo com mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.*

Custas na forma da lei. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 2º do CPC

Publique-se. Registre-se. Intime-se.”

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018138-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TECNOLOGIA BANCARIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE NUNES PETTI - SP257287, LISANDRA FLYNN PETTI - SP2574410A, THIAGO FERNANDEZ ALONSO MARQUES DE SOUZA - SP235248, LEINA NAGASSE MASHIMO - SP169514, FABIANA LOPES PINTO SANTELLO - SP158043

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Mandado de Segurança, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(...) Diante do exposto, defiro parcialmente a liminar. Contanto que os esclarecimentos prestados na manifestação Id 9570774 sejam confirmados e desde que não sobrevenham outros óbices, a impetrada deverá expedir, no prazo de até 10 (dez) dias corridos contados da ciência desta decisão (art. 205, par. único, CTN), a certidão positiva com efeito de negativa (art. 206, CTN) em favor da impetrante. (...)”

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de processado e julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença nos seguintes termos:

*“(...) **3. DISPOSITIVO***

Diante do exposto, extingo o feito sem lhe resolver o mérito, conforme artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, e artigo 10 da Lei n.º 12.016/2009.

Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e de acordo com as Súmulas ns. 512/STF e 105/STJ.

Custas na forma da lei.

Participe-se imediatamente a prolação desta sentença ao eminente Relator do agravo de instrumento nº 5018138-75.2018.4.03.0000 (6ª Turma), remetendo-lhe uma cópia.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.” (negrito original)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016596-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AUTO POSTO SANTA EDWIGES LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO OMEGA LTDA, TREVO DE TIQUATIRA SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO GRAN FORT LIMITADA, CENTRO AUTOMOTIVO PORTAL DO JARAGUA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294

Advogados do(a) AGRAVANTE: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294

Advogados do(a) AGRAVANTE: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294

Advogados do(a) AGRAVANTE: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294

Advogados do(a) AGRAVANTE: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUTO POSTO SANTA EDWIRGES LTDA., CENTRO AUTOMOTIVO OMEGA LTDA., TREVO DE TIGUATIRA SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA., CENTRO AUTOMOTIVO PORTAL DE JAGUARÁ LTDA. E CENTRO AUTOMOTIVO GRAN FORT LTDA.** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de não se submeter ao recolhimento da contribuição sobre o FGTS instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001.

Alegam as agravantes que a finalidade da contribuição em debate era a recomposição financeira das perdas das contas do FGTS sofridas pelos expurgos inflacionários decorrentes dos Planos Verão e Collor; contudo, em razão da recomposição do déficit para o qual foi criado, a contribuição se tornou indevida a partir de março de 2012.

Afirma que o produto da arrecadação vem sendo destinado ao pagamento de programas sociais do governo, evidenciando o desvio de finalidade da contribuição social para outros fins que não o da recomposição das contas do FGTS e sustenta a inexistência de prejudicialidade em cada de reversão da medida, se concedida.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SAMDIL – SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DAS INDÚSTRIAS DE LORENA S/C. LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou que a agravante apresentasse pedido de restituição dos valores indevidamente levantados a maior pela agravada.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Nesse passo, observo que a decisão agravada foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 29.06.2018 (Num. 4989258 – Pág. 13), considerando, assim, publicada em 02.07.2018. Verifico, contudo, que a agravante endereçou equivocadamente em 24.07.2018 o agravo de instrumento à Justiça Estadual – TJSP (Num. 4989258 – Pág. 1) que não conheceu do recurso e determinou sua remessa a esta E. Corte Regional (Num. 4989261 – Pág. 32/35), onde foi distribuído em 14.03.2018 (Num. 1874682 – Pág. 1), quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015, configurando assim manifesta intempestividade.

Com efeito, "*encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não se presta a garantir a tempestividade*", a teor do que decidido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal.

O presente recurso, contudo, foi interposto em 24.07.2018, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, § 5º do Código de Processo Civil de 2015, configurando, assim, manifesta intempestividade. Com efeito, "*encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não se presta a garantir a tempestividade*", a teor do que decidido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao tema, colaciono precedente desta Corte Regional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO. 1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.* 2. *A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.* 3. *Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso – o que não é – de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.* 4. *Agravo inominado desprovido.*" (negritei)

(TRF 3ª R. AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 26/08/2010, DJE 14/09/2010, p. 467)

Neste mesmo sentido, julgado proferido pelo C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (negritei)

(REsp 1099544/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

Por derradeiro, confira-se o precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO DE AGRAVO – DECISÃO DE TURMA (STF) QUE LHE NEGA PROVIMENTO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DEDUZIDOS CONTRA TAL ATO DECISÓRIO – PETIÇÃO RECURSAL PROTOCOLADA, NO ENTANTO, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) – INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM QUESTÃO, PORQUE JÁ ESGOTADO O PRAZO LEGAL, QUANDO DO SEU ENCAMINHAMENTO AO PROTOCOLO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) – NÃO-CONHECIMENTO – NOVO RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU, POR EXTEMPORÂNEO, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não afasta a intempestividade o fato de o recorrente protocolar, por equívoco, em Tribunal diverso (o STJ, no caso), ainda que no prazo legal, a petição veiculadora do recurso deduzido contra decisão emanada de órgão monocrático ou colegiado do Supremo Tribunal Federal. A protocolização do recurso perante órgão judiciário incompetente constitui ato processualmente ineficaz. Hipótese em que a petição recursal ingressou, no Supremo Tribunal Federal, após o trânsito em julgado da decisão recorrida. – A tempestividade dos recursos no Supremo Tribunal Federal é aferível em função das datas de entrada das respectivas petições no Protocolo da Secretaria desta Suprema Corte, que constitui, para esse efeito (RTJ 131/1406 – RTJ 139/652 – RTJ 144/964), o único órgão cujo registro é dotado." (negritei)

(STF, RE.AgR.ED.AgR 475644/RS, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 16.05.2008, pg. 1523)

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressupostos processuais, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, **nego seguimento ao recurso.**

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020407-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MARIA INES SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ JOSE COLOMBO - SP378818
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Inicialmente, defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA INÊS SILVA OLIVEIRA** contra decisão que, nos autos da Ação de Reintegração de Posse ajuizada na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(…) Pelo exposto, **CONCEDO A MEDIDA LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE da autora do imóvel, localizado na Avenida Benedito Zancaner, 1765, bloco 07, apartamento 04, Município de Catanduva/SP, matriculado sob o n.º 35.152 no 1.º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Catanduva/SP. (…)**”

(negrito, sublinhado e maiúsculas originais)

Alega a agravante que a cláusula que dispensa aviso ou interpelação para viabilizar o ajuizamento de ação de reintegração de posse é nula por violar o artigo 9º da Lei nº 10.188/2001 e que a *Notificação ao Arrendatário* que lhe foi enviada não atende à referida norma, razão pela qual deveria a agravada ter encaminhado nova notificação para constituí-la em mora. Argumenta que antes de deferir o pedido liminar de reintegração de posse deve ser estabelecido o contraditório, oportunizando à agravante que explique as razões pelas quais deixou de adimplir o financiamento residencial e contradiga as alegações da agravada. Discorre sobre a função social da posse de imóvel residencial e defende ser desproporcional a reintegração da posse como consequência do inadimplemento, bem como a necessidade de concessão de prazo razoável para a desocupação do imóvel.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando o feito de origem, verifico que em 19.02.2008 agravante e agravada celebraram com a agravada *Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, Tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do PAR – Programa de Arrendamento Residencial* (Num. 5206502 – Pág. 1/6 do processo de origem).

Por sua vez, o documento Num. 5206505 – Pág. 3 do feito de origem revela que a partir de maio de 2017 a agravante deixou de recolher as parcelas devidas.

Entendo, contudo, que não restou devidamente comprovado pela agravada a existência do *periculum in mora* a justificar a concessão do provimento *initio litis* de reintegração, deixando de indicar eventual prejuízo concreto a ser suportado caso sua pretensão seja acolhida somente ao final.

Registre-se, por necessário, que sem prejuízo do reconhecimento da inadimplência e da notificação do agravante para regularizar os débitos (Num. 5206503 – Pág. 1/2 do processo de origem), eventual autorização de reintegração de posse sem a formação do contraditório se mostra medida precipitada, havendo, inclusive, a possibilidade de irreversibilidade fática da situação acaso concedida a liminar reintegratória e, ao final, o pedido seja julgado improcedente.

Nota-se, neste sentido, que ao ponderar os interesses das partes envolvidas, mormente diante das características próprias que disciplinam o contrato debatido no feito, regido pela Lei nº 10.188/01, e o público alvo desta modalidade de financiamento habitacional (“*necessidade de moradia da população de baixa renda*”, artigo 1º da Lei nº 10.188/01), a razoabilidade e a prudência orientam que eventual determinação de reintegração seja proferida por ocasião da prolação da sentença.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CARLOS EDUARDO PAULINO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado com o objetivo de suspender a execução extrajudicial, alienar o imóvel a terceiros e promover atos para sua desocupação, suspendendo o leilão designado para o dia 31/07/2018 e, ainda, conceder o direito ao exercício do direito de preferência.

Alega o agravante que a agravada não respeitou os requisitos da Lei nº 9.514/97 face à ausência de planilha discriminando o valor das prestações, encargos não pagos e demonstrativo do saldo devedor, bem como não possibilitou à agravante o exercício do direito de preferência. Defende a possibilidade de purgação da mora no prazo de 15 dias após a intimação prevista no artigo 26, § 1º da Lei nº 9.514/1997 ou a qualquer momento até a assinatura do auto de arrematação, conforme previsão do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 05.12.2017 foi lançada a averbação nº 16 na matrícula do imóvel tendo como objeto a consolidação da propriedade em nome da agravada, nos termos do artigo 26, § 7º da Lei nº 9.514/97 (Num. 9708790 – Pág. 8 do processo de origem).

Referido diploma legal prevê o seguinte em seus artigos 22, 23 e 26:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. **Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.** 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – **A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.** 6 – **Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.** (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – **Agravo legal improvido.**" (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em **06.09.2017** e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem.

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem. No caso em análise, verifico que a consolidação da propriedade em nome da agravada foi averbada na matrícula do imóvel em 05.12.2017 (Num. 10278749 – Pág. 7 do processo de origem), portanto, **depois** da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017. Sendo assim, não há mais que se falar na purgação da mora, mas, em verdade, no direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

No caso dos autos, pretende o agravante a suspensão do feito de origem, bem como que a agravada se abstenha de prosseguir com o procedimento de execução extrajudicial, alienar o imóvel a terceiros ou promover atos para a desocupação. Entretanto, não há que se falar no acolhimento dos pedidos em debate, à míngua da constatação de qualquer irregularidade ou fundamento que os autorize.

Diversamente, prosseguindo-se o procedimento de execução extrajudicial do contrato, deve ser assegurado ao agravante o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal para reconhecer ao agravante o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel, nos termos do artigo 27, § 2º B da Lei nº 9.514/97.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021204-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DO NASCIMENTO RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto **por JOSÉ CARLOS DO NASCIMENTO RIBEIRO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Alega o agravante que a declaração de hipossuficiência goza de presunção de veracidade e a suficiência de recursos e que o magistrado indeferirá o pedido de gratuidade de justiça somente se verificar elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício. Antes, contudo, de indeferir o pedido, deve facultar à parte a comprovação de preenchimento de tais pressupostos. Argumenta que requereu os benefícios da gratuidade de justiça em petição inicial, instruindo o pedido com declaração de hipossuficiência e que a pretensão não foi rechaçada pelo réu.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo. Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelo agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico – financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, contudo, não trouxe o agravante qualquer documento hábil a comprovar a impossibilidade de recolhimento das custas recursais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família, limitando-se a defender a suficiência da declaração apresentada para deferimento do pedido.

Sendo assim, não tendo sido comprovado pelo agravante a impossibilidade de recolher as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família, o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita deve ser deferido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021370-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO GOMES DE CARVALHO - SP296888, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO S.A.** contra decisão que nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem indeferiu o pedido de liminar.

Antes de apreciado o pedido de efeito suspensivo, a agravante se manifestou informando que “em razão de inconsistências do sistema eletrônico de peticionamento, a distribuição do presente Agravo de Instrumento ocorreu em duplicidade” e requereu o cancelamento do presente agravo de instrumento ou sua extinção sem julgamento do mérito (Num. 5153755 – Pág. 1/2).

Recebo a manifestação da agravante como pedido de desistência e o homologo, nos termos do artigo 998[1] do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2018.

[1] Art. 998. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Parágrafo único. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015717-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MONIQUE LIMA DOS REIS DINIZ

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021068-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SMA CABOS E SISTEMAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SMA CABOS E SISTEMAS LTDA**, contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, não constituindo os supostos débitos fator impeditivo à obtenção do CRF.

Alega a agravante que o propósito da criação da contribuição em debate era cobrir o déficit causado pela atualização monetária insuficiente ocorrida nas contas vinculadas ao FGTS no período de 1989 até 1991. Argumenta, contudo, que implementada a finalidade que a lei se impôs e que a própria Caixa Econômica Federal afirma ter ocorrido em 2012, a referida contribuição perdeu a razão de ser e o seu fundamento de validade. Afirma que o C. STF definiu que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da LC nº 110/01 são da espécie Contribuição Social Geral e que ficou caracterizado o desvio do produto da arrecadação para finalidade diversa da prevista na Constituição e na própria lei que a instituiu.

Sustenta que não sendo mais os recursos provenientes da arrecadação da multa instituída pelo artigo 1º da LC 110/01 dirigidos à sua finalidade e estando o Governo mantendo a cobrança de uma Contribuição Social que deve ter destinação específica para atender a outros interesses como referido acima, fica evidente o desvio de finalidade para qual a referida contribuição foi instituída.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 4 de Setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021437-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VAGNER MORAES GUZZO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (artigo 3º).

No caso dos autos, contudo, verifico que a agravante não comprovou o recolhimento das custas, conforme certificado no documento Num. 5348828 – Pág. 1, tampouco que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 4 de setembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação apresentado por **RODRIGO SILVA AMANTE** nos autos da Ação Ordinária ajuizada contra a **UNIÃO** objetivando o restabelecimento do pagamento dos proventos de sua reforma.

Alega o requerente que após a prolação da sentença a apelada indevidamente prosseguiu com a alienação extrajudicial do bem em desrespeito à liminar, designando leilão para venda do imóvel. Defende a necessidade de suspensão provisória da sentença nos termos do artigo 1.012, §4º do CPC, especialmente diante da incerteza quanto aos valores cobrados.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo.

Intimada a se manifestar (Num. 3715642 – Pág. 1), a requerida se limitou a alegar que a propriedade do imóvel já foi consolidada e em razão da ausência de licitantes nos dois leilões realizados houve a extinção da dívida. Afirmou, ainda, que o requerente não realizou nenhum depósito nos autos, o que revelaria sua real intenção de pagar a dívida e retomar o contrato (Num. 4597135 – Pág. 1/2).

É o relatório.

Decido.

Conforme já deixei registrado ao apreciar o pedido de antecipação da tutela recursal formulado no agravo de instrumento nº 5008717-73.2017.4.03.0000, a jurisprudência pátria tem reconhecido a legalidade do procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97.

No que toca à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em **06.09.2017** e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem.

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem No caso em análise, verifico que a consolidação da propriedade em nome da agravada foi averbada na matrícula do imóvel em 04.03.2016 (Num. 4597154 – Pág. 11), portanto, **antes** da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017.

Sendo assim, entendo ser lícito ao mutuário purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, com a consequente retomada do contrato.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para autorizar o requerente a pagar à requerida o montante relativo às parcelas vencidas, bem como os valores relativos aos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade com o objetivo de purgar a mora, devendo o agravante comprovar o pagamento nos autos no prazo de 10 (dez) dias contados a partir da apresentação pela agravada dos valores devidos, bem como para determinar à agravada que se abstenha de transferir o imóvel a terceiros ou praticar atos tendentes à sua desocupação.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 6 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018167-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS ROSSI DOS REIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JORGE YAMADA JUNIOR - SP201037, JESSICA SCASSI PALMEIRIN - SP364144

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020797-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: QUITERIA MARIA BARBOSA DA SILVA, PAULO LEANDRO ROSSI, PAULO SERGIO FRANCO, RAIMUNDO MAROTO RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIANO SOBRINHO - SP220534, CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A, MARIO JOSE CHINA NETO - SP209323

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIANO SOBRINHO - SP220534, CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A, MARIO JOSE CHINA NETO - SP209323

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIANO SOBRINHO - SP220534, CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A, MARIO JOSE CHINA NETO - SP209323

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIANO SOBRINHO - SP220534, CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A, MARIO JOSE CHINA NETO - SP209323

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, declarou a incompetência absoluta para processamento da ação e determinou a remessa dos autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Botucatu/SP.

Alega a agravante que desde 1988 o FCVS assumiu permanentemente a responsabilidade pelo equilíbrio técnico-atuarial de todas as apólices públicas de seguro habitacional do SFH independentemente da data de celebração do contrato e a partir de 2010 passou a garantir de forma direta as coberturas oferecidas aos contratos vinculados às referidas apólices.

Sustenta, assim, que o FCVS suporta diretamente todas as despesas vinculadas ao seguro habitacional do SFH relativamente às apólices públicas do Seguro Habitacional do ramo 66, ficando a CEF responsável pela regulação e cobertura dos sinistros na qualidade de Administradora do Fundo tanto na esfera administrativa quanto na judicial.

Discorre sobre o comprometimento do FCVS e a legitimidade da CEF para intervir no feito, mesmo que como assistente simples, atraindo, assim, a competência da Justiça Federal.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal como representante dos interesses do FCVS em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "*garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação*".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "*garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional*".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "*no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009*", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "*despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH*".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por conseqüência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do **Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.**

5.2. **Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.**

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo **Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, **desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS.** Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. **Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos.** As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. **Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...]” (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CCFCVS, a:

I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH;
e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.” (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esforço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitável que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
-------------	-------------	-------------	-------------	-------------	-------------

Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.
---	---	---	--	--	--

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que o contrato relativo à agravada se vincula à apólice pública – ramo 66, conforme se confere nos documentos Num. 4799959 – 5/7. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020697-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: RAFAEL ORIKASSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ICARO ETONE DUTRA DA CUNHA RINALDO - SP375079

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, indeferiu o pedido de penhora de 30% do salário do agravado até a integral satisfação da dívida.

Alega a agravante que diversamente do que constou da decisão agravada, não se verifica no contrato qualquer revogação expressa ou tácita de cláusula autorizadora de desconto dos valores contratados e que ao optar pela execução judicial apenas coloca em prática a sua opção de tentar receber o mais breve possível o valor contratado. Argumenta que as diligências por meio do Bacenjud e do Renajud restaram infrutíferas, justificando-se a constrição de 30% do salário do agravado até a satisfação da dívida.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, verifico que em 11.03.2014 agravante e agravado firmaram contrato de *Cédula de Crédito Bancário – Crédito Consignado CAIXA* (Num. 2628126 – Pág. 1/7 do processo de origem) no valor de R\$ 24.400,00 a serem pagos em 60 parcelas mensais com taxa efetiva mensal de juros de 1,72%.

Diante do inadimplemento contratual pela agravada, em 14.09.2017 a agravante ajuizou Execução de Título Extrajudicial e em razão da inadimplência do agravado requereu penhora de parte do salário do agravado junto à Prefeitura Municipal De Guaraci/SP, no limite do pactuado no contrato exequendo (Num. 9270757 – Pág. 1/7 do processo de origem).

O pedido, contudo, foi indeferido pelo juízo de origem com fundamento no artigo ao argumento de que ao promover a liquidação antecipada da dívida a agravante revogou as autorizações concedidas pelo agravado para desconto das prestações do crédito consignado em sua conta salário (Num. 9760489 – Pág. 1/2 do processo de origem).

Examinando os autos, verifico que a cláusula terceira do referido contrato (Num. 2628131 – Pág. 3 do processo de origem) prevê o seguinte:

CLÁUSULA TERCEIRA – DO PAGAMENTO – *O EMITENTE desde já autoriza, em caráter irrevogável e irretratável, o CONVENIENTE/EMPREGADOR a descontar em folha de pagamento as prestações decorrentes desta CCB.*

Por sua vez, a cláusula quinta do mesmo instrumento (Num. 2628131 – Pág. 5 do processo de origem) estabelece o seguinte:

CLÁUSULA QUINTA – AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO DE VERBAS RESCISÓRIAS – *O EMITENTE regido pela CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, para o cumprimento das disposições desta CCB, autoriza desde já o CONVENIENTE/EMPREGADOR, antes do pagamento de suas verbas rescisórias, informar à CAIXA a rescisão, solicitar o valor do saldo devedor para liquidação/amortização, reter e repassar à CAIXA esse valor até o limite de 30% (trinta por cento) das verbas rescisórias a que tiver direito, conforme permitido pela legislação vigente.*

Nestas condições, tendo a agravada/exequente constatado o inadimplemento contratual, o bloqueio *online* de valor equivalente a 30% dos valores recebidos pela agravante com o objetivo de satisfação do crédito não se reveste de ilegalidade. Vale dizer, não se mostra razoável impedir o recebimento do crédito pela agravante/credora mediante a utilização de mecanismo semelhante àquele ao qual a agravante havia escolhido para o pagamento do débito, ou seja, o desconto consignado.

Com efeito, se no momento da contratação do crédito a agravada elegeu a consignação como forma de pagamento do crédito recebido, não se mostra razoável que se insurja contra o bloqueio de parte de seus rendimentos com o objetivo de satisfação da dívida. Neste sentido, transcrevo decisão monocrática proferida pelo C. STJ de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellize:

“AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIMENTOS. DESCONTO EM FOLHA. POSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. REVISÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO. (...) A impenhorabilidade de salários, vencimentos, subsídios, soldos, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios está assegurada no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil de 1973. (...) Entretanto, a jurisprudência desta Casa firmou orientação no sentido de que a regra acima referida admite exceções, como a penhora nos casos de dívida alimentar, situação expressamente disciplinada pelo § 2º do art. 649 do Código de Processo Civil, bem assim nos casos de empréstimo consignado, limitado o desconto a 30% do valor recebido pelo devedor a título de vencimentos, soldos ou salários. Confiram-se: (...) AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RETENÇÃO. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO. CRÉDITO CONSIGNADO. CONTRATO DE MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DA MARGEM DE CONSIGNAÇÃO A 30% DA REMUNERAÇÃO DO DEVEDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. [...] 2. Validade da cláusula autorizadora do desconto em folha de pagamento das prestações do contrato de empréstimo, não configurando ofensa ao art. 649 do Código de Processo Civil, 3. Os descontos, todavia, não podem ultrapassar 30% (trinta por cento) da remuneração percebida pelo devedor. 4. Preservação do mínimo existencial, em consonância com o princípio da dignidade humana. 5. Precedentes específicos da Terceira e da Quarta Turma do STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg no REsp n. 1.206.956/RS, Relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 22/10/2012.) (...)” Ante o exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial. Publique-se.” (negritei)

(AREsp 874506, Data de Publicação 06.04.2016)

No mesmo sentido, julgado proferido pelo E. TRF da 5ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. NÃO PAGAMENTO. DETERMINAÇÃO PARA EXECUÇÃO DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. DESCONTO NA FOLHA ATÉ ADIMPLENTO DA DÍVIDA. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. PROVIMENTO. 1. Agravo de instrumento contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, indeferiu pleito formulado pela ora recorrente com o desiderato de assegurar o bloqueio mensal de 30% dos proventos do executado/agravado, diretamente em sua folha de pagamento. 2. Muito embora não se possam penhorar os valores constantes da conta-salário, na forma da sólida jurisprudência, nada obsta que se dê cumprimento e se execute um contrato de empréstimo com consignação em folha de pagamento voluntariamente assumido pelo devedor com a CEF, sem que isso importe violação ao disposto no art. 649, IV do CPC. 3. Entender-se de modo contrário, ou seja, que não se teria como efetivar o cumprimento de um contrato firmado, seria, em verdade, admitir grave ofensa ao princípio da boa-fé, maior orientador das relações obrigacionais, vez que se estaria prestigiando aquele que, no momento em que desejava obter a liberação do empréstimo, aquiesceu com o desconto em folha e, posteriormente, deixando de adimplir o contrato, nega-se a permitir o mesmo desconto em folha sob o argumento da impenhorabilidade das verbas. 4. Precedente do STJ. 5. Provimento do agravo para determinar que o ente pagador efetue o desconto mensal do valor correspondente a 30% dos proventos do agravado, observada a margem consignável, até o adimplemento da dívida, repassando-o ao ente credor.” (negritei)

(TRF 5ª Região, Primeira Turma, AG 00090828820144050000, Relator Desembargador Federal Francisco Wildo, DJE 07/05/2015)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a expedição de ofício à fonte pagadora do agravado para que proceda ao desconto de 30% de seus proventos mensais até o limite da dívida.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, indeferiu o pedido de penhora de 30% do salário do agravado até a integral satisfação da dívida.

Alega a agravante que diversamente do que constou da decisão agravada, não se verifica no contrato qualquer revogação expressa ou tácita de cláusula autorizadora de desconto dos valores contratados e que ao optar pela execução judicial apenas coloca em prática a sua opção de tentar receber o mais breve possível o valor contratado. Argumenta que as diligências por meio do Bacenjud e do Renajud restaram infrutíferas, justificando-se a constrição de 30% do salário do agravado até a satisfação da dívida.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, verifico que em 11.03.2014 agravante e agravado firmaram contrato de *Cédula de Crédito Bancário – Crédito Consignado CAIXA* (Num. 2628126 – Pág. 1/7 do processo de origem) no valor de R\$ 24.400,00 a serem pagos em 60 parcelas mensais com taxa efetiva mensal de juros de 1,72%.

Diante do inadimplemento contratual pela agravada, em 14.09.2017 a agravante ajuizou Execução de Título Extrajudicial e em razão da inadimplência do agravado requereu penhora de parte do salário do agravado junto à Prefeitura Municipal De Guaraci/SP, no limite do pactuado no contrato exequendo (Num. 9270757 – Pág. 1/7 do processo de origem).

O pedido, contudo, foi indeferido pelo juízo de origem com fundamento no artigo ao argumento de que ao promover a liquidação antecipada da dívida a agravante revogou as autorizações concedidas pelo agravado para desconto das prestações do crédito consignado em sua conta salário (Num. 9760489 – Pág. 1/2 do processo de origem).

Examinando os autos, verifico que a cláusula terceira do referido contrato (Num. 2628131 – Pág. 3 do processo de origem) prevê o seguinte:

CLÁUSULA TERCEIRA – DO PAGAMENTO – O EMITENTE desde já autoriza, em caráter irrevogável e irretratável, o CONVENIENTE/EMPREGADOR a descontar em folha de pagamento as prestações decorrentes desta CCB.

Por sua vez, a cláusula quinta do mesmo instrumento (Num. 2628131 – Pág. 5 do processo de origem) estabelece o seguinte:

CLÁUSULA QUINTA – AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO DE VERBAS RESCISÓRIAS – O EMITENTE regido pela CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, para o cumprimento das disposições desta CCB, autoriza desde já o CONVENIENTE/EMPREGADOR, antes do pagamento de suas verbas rescisórias, informar à CAIXA a rescisão, solicitar o valor do saldo devedor para liquidação/amortização, reter e repassar à CAIXA esse valor até o limite de 30% (trinta por cento) das verbas rescisórias a que tiver direito, conforme permitido pela legislação vigente.

Nestas condições, tendo a agravada/exequente constatado o inadimplemento contratual, o bloqueio *online* de valor equivalente a 30% dos valores recebidos pela agravante com o objetivo de satisfação do crédito não se reveste de ilegalidade. Vale dizer, não se mostra razoável impedir o recebimento do crédito pela agravante/credora mediante a utilização de mecanismo semelhante àquele ao qual a agravante havia escolhido para o pagamento do débito, ou seja, o desconto consignado.

Com efeito, se no momento da contratação do crédito a agravada elegeu a consignação como forma de pagamento do crédito recebido, não se mostra razoável que se insurja contra o bloqueio de parte de seus rendimentos com o objetivo de satisfação da dívida. Neste sentido, transcrevo decisão monocrática proferida pelo C. STJ de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellize:

“AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIMENTOS. DESCONTO EM FOLHA. POSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. REVISÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO. (...) A impenhorabilidade de salários, vencimentos, subsídios, soldos, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios está assegurada no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil de 1973. (...) Entretanto, a jurisprudência desta Casa firmou orientação no sentido de que a regra acima referida admite exceções, como a penhora nos casos de dívida alimentar, situação expressamente disciplinada pelo § 2º do art. 649 do Código de Processo Civil, bem assim nos casos de empréstimo consignado, limitado o desconto a 30% do valor recebido pelo devedor a título de vencimentos, soldos ou salários. Confira-se: (...) AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RETENÇÃO. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO. CRÉDITO CONSIGNADO. CONTRATO DE MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DA MARGEM DE CONSIGNAÇÃO A 30% DA REMUNERAÇÃO DO DEVEDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. [...] 2. Validade da cláusula autorizadora do desconto em folha de pagamento das prestações do contrato de empréstimo, não configurando ofensa ao art. 649 do Código de Processo Civil, 3. Os descontos, todavia, não podem ultrapassar 30% (trinta por cento) da remuneração percebida pelo devedor. 4. Preservação do mínimo existencial, em consonância com o princípio da dignidade humana. 5. Precedentes específicos da Terceira e da Quarta Turma do STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg no REsp n. 1.206.956/RS, Relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 22/10/2012.) (...)” Ante o exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial. Publique-se.” (negritei)

(AREsp 874506, Data de Publicação 06.04.2016)

No mesmo sentido, julgado proferido pelo E. TRF da 5ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. NÃO PAGAMENTO. DETERMINAÇÃO PARA EXECUÇÃO DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. DESCONTO NA FOLHA ATÉ ADIMPLENTO DA DÍVIDA. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. PROVIMENTO. 1. Agravo de instrumento contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, indeferiu pleito formulado pela ora recorrente com o desiderato de assegurar o bloqueio mensal de 30% dos proventos do executado/agravado, diretamente em sua folha de pagamento. 2. Muito embora não se possam penhorar os valores constantes da conta-salário, na forma da sólida jurisprudência, nada obsta que se dê cumprimento e se execute um contrato de empréstimo com consignação em folha de pagamento voluntariamente assumido pelo devedor com a CEF, sem que isso importe violação ao disposto no art. 649, IV do CPC. 3. Entender-se de modo contrário, ou seja, que não se teria como efetivar o cumprimento de um contrato firmado, seria, em verdade, admitir grave ofensa ao princípio da boa-fé, maior orientador das relações obrigacionais, vez que se estaria prestigiando aquele que, no momento em que desejava obter a liberação do empréstimo, aquiesceu com o desconto em folha e, posteriormente, deixando de adimplir o contrato, nega-se a permitir o mesmo desconto em folha sob o argumento da impenhorabilidade das verbas. 4. Precedente do STJ. 5. Provimento do agravo para determinar que o ente pagador efetue o desconto mensal do valor correspondente a 30% dos proventos do agravado, observada a margem consignável, até o adimplemento da dívida, repassando-o ao ente credor.” (negritei)

(TRF 5ª Região, Primeira Turma, AG 00090828820144050000, Relator Desembargador Federal Francisco Wildo, DJE 07/05/2015)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a expedição de ofício à fonte pagadora do agravado para que proceda ao desconto de 30% de seus proventos mensais até o limite da dívida.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PEPSICO DO BRASIL LTDA**, contra decisão que, nos autos da Tutela Cautelar Antecedente indeferiu o pedido de tutela de evidência/urgência formulado com o objetivo de que o seguro-garantia seja recebido como garantia antecipada dos créditos tributários relativos à contribuição de FUNRURAL devida por sub-rogação em decorrência de aquisição de produção rural.

Alega a agravante estar devidamente caracterizado o perecimento do direito em razão da negativa do seu direito à renovação da certidão de regularidade fiscal, bem como pela impossibilidade de receber quantias que lhe são devidas pela Administração Pública em virtude de seu registro como devedora e, ainda, pela impossibilidade de participar em licitações. Argumenta, ainda, que se encontra na iminência de ser inscrita no CADIN, SERASA, SPC, cartórios de protestos e demais órgãos de proteção ao crédito, o que prejudicará o regular desenvolvimento de suas atividades.

Defende a competência do foro das Execuções Fiscais Federais para o julgamento do pedido de tutela de evidência, bem como o cabimento da concessão do pedido e a regularidade da garantia ofertada pela agravante.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil fixou em seu artigo 1.015 as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, a saber:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I – tutelas provisórias;

II – mérito do processo;

III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI – exibição ou posse de documento ou coisa;

VII – exclusão de litisconsorte;

VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII – (VETADO);

XIII – outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Da análise dos autos, entendo que a situação enfrentada nos autos não está sujeita à interposição de agravo de instrumento na nova sistemática recursal prevista pelo Código de Processo Civil de 2016, vez que não se amolda a quaisquer das hipóteses previstas pelo artigo 1.015 do Novo CPC.

Com efeito, trata-se de decisão que declinou da competência para processar e julgar o feito de origem e determinou a sua remessa para redistribuição a uma das Varas Federais Cíveis desta Subseção Judiciária. Ocorre, entretanto, que decisões de tal natureza não são sujeitas à revisão pela via recursal do agravo de instrumento, vez que não estão expressamente prevista no rol do artigo 1.015 do CPC. Para situações como esta o CPC prevê instrumento próprio em seu artigo 951, dispondo que “*O conflito de competência pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz*”.

Registro, por derradeiro, que a situação em análise não se amolda à hipótese descrita no inciso I do artigo 1.015 do CPC, vez que o juízo de origem foi claro ao anotar que “*deixo de apreciar o pedido de tutela de urgência/evidência*” (Num. 10283260 – Pág. 2 do processo de origem).

Tratando-se, assim, de recurso inadmissível por falta de previsão legal, a hipótese dos autos reclama a aplicação do artigo 932, III do Novo CPC, deixando este Relator de conhecer do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017765-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALCEU JAIME BORGMANN
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

DESPACHO

ID 3356704: pugna a parte agravada pela suspensão do processo de cumprimento de sentença, fundado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça que conferiu efeito suspensivo nos Embargos de Divergência no RESP 1.319.232/DF.

No presente Agravo de Instrumento a discussão gira em torno da competência para conhecer da ação de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva, que teve tramitação perante a Justiça Federal do Distrito Federal.

O presente recurso foi julgado em sessão realizada aos 12.06.2018.

A questão ora deduzida pela parte Agravada não induz prejuízo a este recurso e, também, não autoriza a suspensão, sendo certo que o pleito ora formulado deverá ser dirigido ao Juízo de origem, no caso o Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Coxim.

Desse modo, uma vez que a questão trazida não acarreta prejudicialidade ao recurso, dê-se regular seguimento em seus ulteriores termos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011284-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: THAIS PEREIRA DE ALMEIDA

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CRISTIANE VELTRI FILGUEIRAS** contra decisão que, nos autos da Tutela Cautelar Antecedente ajuizada na origem, postergou a análise do pedido de tutela para depois da apresentação da contestação, nos seguintes termos:

“Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Postergo a análise do pedido de tutela cautelar antecedente para após a vinda da contestação.

Cite-se, nos termos do artigo 306 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, tornem os autos conclusos.”

Alega a agravante que o contrato celebrado com a agravada está acompanhado de apólice de seguros e o pagamento das parcelas está em dia, mas com atraso de três delas a agravada pode alienar o bem extrajudicialmente, podendo prejudicar a agravante mesma e até terceiros. Argumenta que a prorrogação da análise do pedido de tutela cautelar certamente resultará em danos irreparáveis, e impossível reparação.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Alegou a agravante que é portadora de *metástase de paraganglioma* e que o contrato firmado com a agravada prevê a cobertura por morte e invalidez permanente e pugnou pela suspensão das cobranças do financiamento, do procedimento de execução extrajudicial e retirada de seu nome dos cadastros do Serasa e do SCPC.

Examinando os autos, verifico que em 11.03.2013 a agravante celebrou com a agravada *Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel Residencial Quitado, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia, Carta de Crédito com Recursos do SBPE no Âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH* (Num. 1821849 – Pág. 57/80) que em sua cláusula vigésima primeira prevê a obrigatoriedade de contratação de seguro destinado à cobertura de morte e invalidez permanente do segurado e prejuízos decorrentes de danos físicos ao imóvel dado em garantia do financiamento (Num. 1821849 – Pág. 71/72), o que foi cumprido pela agravante, conforme se confere no documento Num. 1821849 – Pág. 81/82.

Pois bem

Ao tratar dos Planos de Benefícios da Previdência Social, a lei nº 8.213/91 previu em seu artigo 26, II que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez independe de carência, dentre outras hipóteses, quando o segurado *“for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social”*, *verbis*:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

(...)

Por sua vez, o artigo 151 do mesmo diploma legal estabelece o seguinte:

*Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do art. 26, **independe de carência a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, esclerose múltipla, hepatopatia grave, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids) ou contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (negritei)***

Como se percebe, há expressa previsão legal de dispensa de carência para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez quando o segurado for acometido, dentre outras enfermidades, de neoplasia maligna.

No caso dos autos, o documento Num. 4694733 – Pág. 1 indica que a agravante se submete a tratamento quimioterápico no Hospital A. C. Camargo (*Cancer Center*). Considerando, portanto, a presença de elementos que indicam ser a agravante portadora de neoplasia maligna que, nos termos da legislação previdenciária, é causa de concessão de aposentadoria por invalidez com dispensa de carência, mostra-se razoável a suspensão das cobranças relativas ao contrato de financiamento debatido no feito de origem, bem como de eventual procedimento de execução extrajudicial, ao menos até que o juízo de origem aprecie o pedido *initio litis*, nos termos da decisão agravada.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comprove a agravante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5016205-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

IMPETRANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que os elementos trazidos pelo impetrante afiguram-se insuficientes à apreciação do pedido de liminar neste momento, razão pela qual reservo sua apreciação para após a apresentação das informações pela autoridade.

Notifique-se a autoridade coatora para que preste informações no prazo legal, bem como comunique-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (artigo 7º, I e II da Lei nº 12.016/09).

Apresentadas as informações, tornem os autos conclusos para apreciação do pedido de liminar.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015501-54.2018.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 564/2925

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ASSAD POUBEL - SP328920
AGRAVADO: ALEXANDRE DIAS JONAS
PROCURADOR: SARA DOS SANTOS SIMOES
Advogado do(a) AGRAVADO: SARA DOS SANTOS SIMOES - SP124327

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002375-05.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOAO BATISTA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PASSONI SLOVINSKI - SC34775
AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002375-05.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOAO BATISTA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PASSONI SLOVINSKI - SC34775
AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOÃO BATISTA RIBEIRO DE SOUZA** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, firmou a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito de origem ajuizado pelo agravante.

Defende a competência da Justiça Federal para processar e julgar as ações indenizatórias atinentes ao seguro habitacional e argumenta que a CEF, como administradora do Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS somente detém interesse jurídico nas ações de indenização do seguro habitacional do SFH nos casos em que o contrato foi celebrado entre 02.12.1998 e 29.12.2009.

Sustenta a inaplicabilidade da Lei nº 12.409/2011 e argumenta que no caso dos autos o contrato foi celebrado antes de 1988, a inexistência de prova do esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, ausência de comprovação do vínculo da apólice discutida nos autos ao FCVS e de apresentação de documento que comprove a afetação deste fundo.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS .

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/ FCVS . APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, o contrato data de 29/12/1982 (ID 459043 – p. 6/7).

Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017.

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/ FCVS . APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, o contrato data de 29/12/1982 (ID 459043 – p. 6/7).

Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017.

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

2. Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

3. No caso dos autos, o contrato data de 29/12/1982 (ID 459043 – p. 6/7). Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. Precedentes.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Relator que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59186/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001216-95.2014.4.03.6107/SP

	2014.61.07.001216-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS
APELADO(A)	:	MARIA CONCEICAO MANZANO e outro(a)
	:	MARIA LUCIENE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP271759 JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00012169520144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 719/735, 736/757 e 758/779: Em que pese o devido cumprimento à determinação de fls. 717, resta evidente a ocorrência de erro material na mesma, uma vez que a menção feita ao substabelecimento de fls. 697 evidentemente se referia àquele de fls. 698.

Assim, considerando que a Sul América Companhia Nacional de Seguros prontamente apresentou todas as cópias autenticadas e originais dos instrumentos que conferem poderes de representação, à exceção do substabelecimento referente à advogada Claudia Virginia Carvalho Pereira de Melo, OAB/PE 20.670, a quem requer que as publicações saiam em seu nome, confiro o prazo de 03 (três) dias para colacionar aos autos original do substabelecimento referente à causídica mencionada.

Cumprida a determinação, anote-se como requerido.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005244-18.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.005244-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	ELVIS RUBENS DOS SANTOS CUSTODIO e outros(as)
	:	ALEXANDRE FERNANDO DOS SANTOS CUSTODIO
	:	ALAN THOMAS DOS SANTOS CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP326246 KAREN DE MEDEIROS CALIXTO FERREIRA
SUCEDIDO(A)	:	EDNELSON CUSTODIO falecido(a)
	:	LICIA DOS SANTOS CUSTODIO falecido(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00052441820144036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tempestivas, conheço das apelações, recebendo-as no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, § 1º, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005859-68.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.005859-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MILSON XAVIER FILHO
ADVOGADO	:	SP311077 CLAUDIO LINO DOS SANTOS SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SHEILA CRISTINA GARCIA XAVIER
ADVOGADO	:	SP311077 CLAUDIO LINO DOS SANTOS SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00058596820154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Informe a parte autora, comprovando-se, se nos autos do Processo de Interdição n. 1016916-85.2016.8.26.0114 (fl. 419) houve decisão definitiva. Prazo: 10 dias úteis.

Informe a UNIÃO sobre eventual pedido administrativo de reforma. Prazo: 10 dias úteis.

Intimem-se pessoalmente.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010927-66.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.010927-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ROGERIO AOKI FUZIY
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROGERIO AOKI FUZIY
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00109276620104036301 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

1. Ambas as partes interpuseram embargos de declaração neste feito (fls. 242/243 e 247/250).

Dessa forma, intimem-se as partes para, querendo, manifestarem-se no prazo de cinco dias sobre os embargos opostos pela parte contrária, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

2. Por outro lado, verifica-se que o autor interpôs embargos de declaração contra o acórdão proferido nos autos em apenso nº 0002165-27.2011.403.6101, erroneamente encartado às fls. 244/245.

Desta feita, desentranhe-se a petição, encartando-a nos autos em apenso, certificando-se.

Após, igualmente abra-se vista à União para, querendo, apresentar resposta aos embargos.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0207622-22.1998.4.03.6104/SP

	1998.61.04.207622-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARCOS KEUTENEDJIAN espólio e outros(as)
REPRESENTANTE	:	JOE AKIRA YOSHINO
APELANTE	:	MARCOS VARAM KEUTENEDJIAN
ADVOGADO	:	SP011747 ROBERTO ELIAS CURY e outro(a)
APELANTE	:	ROPSIME CLAUDINA VARAM KEUTENEDJIAN
ADVOGADO	:	SP214107 DAVYD CESAR SANTOS
APELADO(A)	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	:	SP127335 MARIA DE FATIMA CHAVES GAY
	:	SP183805 ANDRÉ LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	02076222219984036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo ESPÓLIO DE MARCOS KEUTENEDJIAN em face de decisão que determinou a transferência dos depósitos efetuados nesta ação de desapropriação em favor do Juízo da 13ª Vara Cível da Justiça Estadual - Foro DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 571/2925

Central, onde se processa a execução n. 1079314-81.2014.8.26.0100.

A embargante alega que a decisão foi omissa em apreciar a questão à luz do art. 1.791, §1º, do Código Civil, do art. 34 do Decreto-Lei n. 3.365/1941, do art. 23 da Lei n. 8.906/1994, do art. 85, §14, do Código de Processo Civil de 2015 e da Súmula n. 47 do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma que o valor da penhora ocorrida (R\$ 3.064.608,11) é inferior ao depositado nestes autos (R\$ 4.466.239,17), pelo que se está transferindo montante superior ao efetivamente devido. Defende que o crédito existente nesta ação de desapropriação pertence ao Espólio, e não ao herdeiro Marcos Varam Keutenedjian, executado no processo n. 1079314-81.2014.8.26.0100, a tramitar perante o Juízo da 13ª Vara Cível da Justiça Estadual - Foro Central.

Salienta que ao determinar a transferência da totalidade do valor depositado, a decisão embargada foi omissa em apreciar a questão dos honorários de sucumbência, devidos na proporção de R\$ 201.477,77, conforme consta do próprio demonstrativo de depósito acostado pela expropriante Petrobrás S/A.

É o relatório do necessário.

Decido.

Compulsando-se os autos, constata-se que a ação de desapropriação tem como parte o Espólio de Marcos Keutenedjian. Mencionado Espólio tem como herdeiros o Sr. Marcos Varam Keutenedjian e a Sra. Ropsime Claudina Varam Keutenedjian, conforme informação passada pelo 8º Ofício da Família e Sucessões à fl. 2.118 destes autos.

Por outro lado, o processo de execução n. 1079314-81.2014.8.26.0100 foi movido apenas e tão somente contra o herdeiro Marcos Varam Keutenedjian, como se vê das cópias da inicial daquele feito acostadas às fls. 2.056/2.059.

Dessa forma, a dívida em execução naquele feito diz respeito a apenas um dos herdeiros, não se revelando possível que o depósito promovido nestes autos seja revertido integralmente para cobrir débitos exclusivos de Marcos Varam Keutenedjian, quando a herdeira Ropsime Claudina Varam Keutenedjian igualmente tem valores a receber na presente ação.

De mais a mais, os causídicos que atuaram nesta ação de desapropriação também têm direito ao recebimento dos honorários de sucumbência, sendo certo que a transferência do numerário à Justiça Estadual não observou dita prerrogativa.

Pelo exposto, chamo o feito à ordem para (i) assentar que metade do valor transferido ao Juízo da 13ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo - SP pertence à herdeira Ropsime Claudina Varam Keutenedjian; (ii) assentar que a transferência realizada em favor daquele Juízo deveria ter observado e preservado a quantia devida a título de honorários, reconhecida pela própria expropriante, Petrobrás S/A, à razão de R\$ 201.477,77; e, por via de consequência, (iii) retificar em parte a decisão de fl. 2.124, determinando que se oficie o Juízo da 13ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo - SP, a fim de que este proceda à devolução de 50% (cinquenta por cento) do montante transferido, acrescido do valor devido a título de honorários advocatícios (R\$ 201.477,77), nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003642-46.2006.4.03.6112/SP

	2006.61.12.003642-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	AUSONIA OLIVEIRA LIMA LOPES e outros(as)
ADVOGADO	:	SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO

APELADO(A)	:	AMANCIO GARCIA GONCALVES
	:	ALEXANDRE LIMA GODINHO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00036424620064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, para o fim de fixar o valor em execução em R\$ 21.489,77, relativo apenas aos honorários advocatícios, válido para julho/2009, a ser atualizado para pagamento nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF n.º 134/2010 e sucessoras).

Em suas razões recursais, a União Federal pleiteia a incidência de correção monetária pela TR.

A parte embargada, em suas contrarrazões, manifestou concordância com o pleito da União Federal.

Após, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Cinge-se o presente recurso quanto aos critérios de incidência da correção monetária.

No caso, a parte apelante pleiteia a incidência da TR a título de correção monetária, tendo a parte apelada manifestado expressa concordância com o referido critério.

Ressalte-se que não há de se falar em perda superveniente do interesse recursal, uma vez que, a despeito da concordância da exequente com o pleito da executada, a condenação contida na r. sentença permanece hígida e passível de execução.

Sendo assim, a apelação deve ser provida para que seja determinada a incidência da correção monetária pela TR, nos termos requeridos pelas partes.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da União Federal**, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005967-70.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.005967-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JAUSSON JARBAS MORELLO e outros(as)
	:	VANDERLEI HONORATO ALVES
	:	ANTONIO SERGIO LOPES
	:	JACINTO DONIZETE LONGHINI
	:	JOSE ROMANINI
	:	MARCO ROBERTO DEPERON ECHELL
ADVOGADO	:	SP134836 HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAUSSON JARBAS MORELLO e outros(as)
	:	VANDERLEI HONORATO ALVES
	:	ANTONIO SERGIO LOPES
	:	JACINTO DONIZETE LONGHINI

	:	JOSE ROMANINI
	:	MARCO ROBERTO DEPERON ECHELL
ADVOGADO	:	SP134836 HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00059677020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos,

Ambas as partes interpuseram embargos de declaração (fls. 412/414 e 417/427).

Dessa forma, intimem-se as partes para, querendo, manifestarem-se no prazo de cinco dias sobre os embargos opostos pela parte contrária, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003071-59.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.003071-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	PELMEX INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP097584 MARCO ANTONIO CAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta contradição no *decisum*.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das

decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos. (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados. (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041617-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041617-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CLINICA DE REPOUSO SANTA FE LTDA e outros(as)
	:	ANTONIO JOSE DE ALMEIDA SERRA
	:	HERALDO PERES
ADVOGADO	:	SP098388 SERGIO ANTONIO DALRI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073586920068260272 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Clínica de Repouso Santa Fé Ltda. e outros(as) em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação das partes embargantes.

Sustentam as partes embargantes, em síntese, que a r. decisão incorreu em omissão.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022, do Código de Processo Civil).

Assiste razão às partes embargantes quanto à omissão do *decisum*, que deixou de se manifestar acerca da fixação dos honorários sucumbenciais.

Assim, quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração**, suprimindo a omissão apontada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018282-75.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018282-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	RUBENS FERREIRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	LILIAN SALES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP366692 MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087127 CRISTINA GONZALEZ F PINHEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00182827520154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RUBENS FERREIRA DE CARVALHO E OUTROS, em face de sentença de improcedência, nos autos de ação de rito ordinário objetivando a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial de imóvel financiado pela CEF.

Posteriormente, após a subida dos autos a esta Corte, vem a parte autora, ora apelante, requerer a desistência da ação, para tanto, requer a extinção do feito, nos termos do art. 485, VIII, do CPC e pleiteia a expedição de guia de levantamento dos valores depositados nos autos. (fls. 284/285)

O pedido de extinção da ação com julgamento de mérito, formulado pelo autor da ação e ora recorrente, importa em renúncia tácita à vontade de submeter o recurso, por ele aparelhado, à Corte resultando, de consequente, na aceitação dos termos da sentença, que foi de total improcedência.

Assim, com fundamento no artigo 1.000 c.c. art. 932, III, ambos do CPC, não conheço do recurso por prejudicado diante da renúncia tácita à vontade de recorrer, manifestada pelo apelante.

Em relação ao pedido de expedição de guia de levantamento dos valores depositados nos autos, tal pleito deverá ser apreciado pelo Juiz de origem, eis que tais depósitos encontram-se à disposição daquele Juízo.

Intimem-se.

Oportunamente, certificado o trânsito em julgado, devolva-se à origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-78.2016.4.03.6109/SP

	2016.61.09.000572-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	BIOMIN DO BRASIL NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
ADVOGADO	:	SP180369 ANA PAULA COTRIM DE SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00005727820164036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Considerando os pleitos de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos tanto pela Bionin do Brasil Nutrição Animal Ltda. quanto pela Fazenda Nacional, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação de ambas as partes. Dessa forma, intemem-se sucessivamente as embargadas para que, querendo, apresentem respostas aos aclaratórios que foram opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento de ambos os aclaratórios.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-05.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.001246-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	EMERSON FERNANDO BLAIA BONIN
ADVOGADO	:	SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00012460520164036126 2 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EMERSON FERNANDO LAIA BONIN em face de sentença que extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, por ausência de interesse processual e pela inadequação da via eleita, com fundamento no artigo 330, inciso III, e 485, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015

Todavia, após a subida dos autos a esta Corte, às fls. 82/86 o procurador da parte autora noticia sua renúncia ao mandato, tendo notificado a parte outorgante através da carta com aviso de recebimento. Em razão disso, foi determinada a intimação pessoal do apelante com o objetivo de regularização da representação processual, consoante o despacho de fls. 88.

Intimado pessoalmente o mandado restou infrutífero, certificando o Oficial de Justiça que o autor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos da certidão de fls. 100.

O recurso da parte autora não merece prosperar, porquanto, caracterizada a superveniente irregularidade da representação processual. Sendo assim, nos termos do artigo 103 do CPC, a parte deve ser representada em juízo por advogado regularmente habilitado, de modo que a falta de profissional constituído nos autos enseja a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo, e, tal consequência em fase recursal, acarreta o não conhecimento do recurso, nos termos do art. 76, §2º, inciso I, do CPC.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

Diante do exposto, ante a perda superveniente da capacidade postulatória do autor e diante da prejudicialidade da presente demanda, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço da apelação.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

	2012.03.99.021937-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ZULMIRO CAMILOTTI espólio e outro(a)
	:	HELIA MARIA TARRAFIL CAMILOTTI espólio
ADVOGADO	:	SP281594 RAFAEL CAMILOTTI ENNES
REPRESENTANTE	:	ZULMIRO CAMILOTTI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP281594 RAFAEL CAMILOTTI ENNES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	08.00.00045-0 A Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela parte, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

	2013.61.00.010720-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CONDOMINIO SAN FRANCISCO GARDENS
ADVOGADO	:	SP211136 RODRIGO KARPAT e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00107208320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante da possibilidade da modificação do v. acórdão embargado interposto pelo Embargante, intime-se a Embargada para, se quiser, apresentar manifestação, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do NCPC.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020893-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: EDMILSON BARBOSA DE VIVEIROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CONSTANTINO OBSTAT - SP340851

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, não logrando o recorrente demonstrar com os documentos juntados elementos suficientes a amparar as alegações deduzidas e com maior carga de probabilidade por ora se apresentando o noticiado no termo de ocorrência (Id 1310525), destarte não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *“Da mesma forma, não há demonstração de parcialidade quando a autoridade impetrada se refere à gravidade do assunto. Não há qualquer indicação de julgamento antecipado, mas apenas de observação quanto à gravidade do assunto abordado no processo administrativo. Quanto à alegação de indeferimento da oitiva de testemunhas, a indicar cerceamento de defesa e também a parcialidade atacada, entendo necessária a vinda das informações”*, à falta de elementos que evidenciem a probabilidade do direito, indefiro o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 5 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015230-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MARGARIDA LOPES DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Margarida Lopes de Araujo contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal, visando obter o pagamento do bônus eficiência e produtividade na atividade tributária e aduaneira, em seu percentual máximo, equiparando o pagamento de tais valores com os percebidos pelos auditores fiscais ativos, nos termos da Lei n.º 13.464 de 10 de julho de 2017.

Sustenta a agravante, em suma, que o C. STF, em situação análoga, ao editar a Súmula nº 20, firmou entendimento acerca da possibilidade de tal gratificação ser estendida aos inativos, caso a hipótese normativa registre a sua generalidade. Acrescenta que seu pedido está calcado no princípio da isonomia e da paridade constitucional.

É o relatório

Decido.

Trata-se de servidora pública federal inativa (auditora fiscal), que vem recebendo a título de bonificação, valores fixos e pré-determinados proporcionais ao tempo de sua aposentadoria, sem qualquer relação com a atividade desempenhada, visando agora obter o pagamento do bônus eficiência e produtividade na atividade tributária e aduaneira, em seu percentual máximo, equiparando o pagamento de tais valores com os percebidos pelos auditores fiscais ativos.

Pois bem. Consoante bem observado pelo MM. Juízo *a quo*, não resta dúvida de que o pedido do agravante tem cunho satisfativo e exauriente, na medida em que o pleito principal formulado na petição inicial era também solicitado sob o pálio da tutela antecipada.

Nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

Restou estabelecida, ainda, no novo CPC, a tutela de evidência, nos seguintes termos:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente".

In casu, não se vislumbra estar presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, tampouco para a concessão da tutela de evidência, haja vista que, conforme elementos presentes nos autos, a parte agravada percebe atualmente benefício de aposentadoria (auditora fiscal da Receita Federal).

Assim, além da existência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação, é necessário também o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, para que haja justificado receio de ineficácia do provimento final. Ausente tal requisito, é mister ser a antecipação de tutela indeferida.

Na mesma linha de entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A decisão agravada se esteia na presença do periculum in mora, evidenciado no caráter alimentar do benefício, e do fumus boni juris, manifestado na existência de indícios de que o ora agravado laborou exposto ao agente nocivo ruído, devendo ser revisto o valor de sua aposentadoria, deferida em 14.11.00, quando da regulamentação da documentação, com DIB em 08.04.97.

II - O recorrido permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.

III - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

IV - O presente instrumento não oferece elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

V - As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa reapreciar o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo.

VI - Recurso provido."

(8ª Turma, AG nº 2007.03.00.074681-6, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 18.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 540)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PECÚLIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - A questão versa sobre o pagamento de pecúlio previdenciário , não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora auferia mensalmente o benefício de pensão por morte acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada

III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."

(10ª Turma, AG nº 2006.03.00.084674-0, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 29.05.2007, DJU 20.06.2007, p. 487)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - TUTELA ANTECIPADA - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO DOENÇA E REVISÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSENTES O "PERICULUM IN MORA" E O INTUITO PROTETÓRIO NO USO DO DIREITO DE DEFESA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela prevista no artigo 273 do CPC exige além da plausibilidade do direito invocado, a coexistência de outros requisitos como o periculum in mora e o intuito protetório do réu.

2. Na hipótese dos autos, conquanto possa estar evidenciada a plausibilidade do direito invocado, não há perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar o provimento jurisdicional antecipado, na medida em que o agravante já recebe o benefício de aposentadoria, o que retira dos valores eventualmente devidos no período anterior à data da concessão, o caráter de provisão necessária à manutenção de sua subsistência.

3. Inexistência do intuito protetório no uso do direito de defesa, vez que a parte ré, sequer foi citada.

4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG nº 2000.03.00.055171-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.09.2002, DJU, 03.12.2002, p:682)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI 9.032/95. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca e a verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protetório por parte do réu (CPC, artigo 273).

II - Não há perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que possa justificar a antecipação pleiteada, uma vez que a agravante já percebe o benefício de pensão por morte, mesmo que em quantidade inferior à que entende devida, o que retira o caráter de provisão necessária à sua subsistência.

III - A simples alegação de que a agravante conta com idade avançada não é suficiente à concessão da tutela, uma vez que se assim fosse, todos os pleitos de matéria previdenciária deveriam ser atendidos imediatamente, sem a verificação das demais exigências.

IV - Ausência dos requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito conduzem à manutenção da r. decisão agravada.

V - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AG nº 2003.03.00.070497-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 06.12.2004, DJU, 27.01.2005, p:300)

Dessa forma não se mostra recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez não estar presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017957-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SESI - SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, não lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no tocante à legitimidade passiva das entidades terceiras, tendo em vista a condição de destinatárias com mero interesse econômico e que cabe à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011828-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ MACENINO PALHARES contra decisão que, em sede de cumprimento provisório de sentença da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400 (3ª VF do DF), a qual reconheceu o direito à restituição aos agricultores do montante cobrado a maior, relativo ao percentual do BTNF, na correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990.

Insurge-se o agravante em face da decisão assim fundamentada:

“(...) Indefiro o pedido de requisição das contas gráficas evolutivas dos saldos devedores da Cédulas de Crédito Rurais e demais documentos mencionados na petição inicial, tendo em vista que tal providência compete ao autor, independentemente de intervenção judicial, salvo se comprovada a recusa da instituição financeira em fornecer os documentos.(...)”

Requer o agravante, em suma, a reforma da decisão agravada para que o banco requerido seja intimado a apresentar conta gráfica evolutiva do saldo devedor da operação relativa à cédula de crédito bancário, bem como os comprovantes de liberação dos recursos e pagamentos efetivados pelo mutuário.

É o relatório.

do.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado em face do Banco do Brasil S.A, tendo em vista o reconhecimento do direito dos agricultores do valor cobrado a maior relacionado ao índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, tendo em vista a aplicação de índice de indexação equivocado de BTNF.

Formula o agravante pedido para que a instituição financeira executada seja compelida a apresentar conta gráfica evolutiva do saldo devedor da operação relativa à cédula de crédito bancário, bem como os comprovantes de liberação dos recursos e pagamentos efetivados pelo mutuário.

Afirma ser dever da instituição financeira a apresentação dos elementos necessários para a liquidação da sentença por cálculos e que o presente caso versa sobre relação de consumo, a ensejar a aplicação do disposto no art. 6º inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor.

Pois bem. Conforme bem ponderado pela decisão agravada, o agravante não comprovou a recusa da instituição financeira em fornecer a referida documentação, cabendo o ônus da prova ao autor, nos termos do artigo 373, I do CPC.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. REQUERIMENTO DOS EMBARGANTES DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA EXIBIÇÃO DE EXTRATOS . INADMISSIBILIDADE. ÔNUS QUE RECAI AO AUTOR DA AÇÃO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INEXISTÊNCIA DE RECUSA DA EMBARGADA EM FORNECER A REFERIDA DOCUMENTAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- *Recurso interposto em face de decisão indeferiu o pedido de expedição de ofício à agravada para exibição dos extratos. Verifico, inicialmente, que se extrai da peça inaugural dos embargos à execução, a discussão instalada nos autos diz respeito à suposta onerosidade excessiva do contrato firmado entre as agravantes e a agravada - Cédula de Crédito Bancário Giro Caixa Instantâneo - Crédito Rotativo.*

- ***Considerando, portanto, que o embate diz respeito ao cumprimento do contrato em questão, não se mostra útil ou necessária a apresentação de extratos referentes a período anterior à celebração do contrato. Em relação ao período posterior à celebração do contrato, o pedido tampouco se mostra cabível. É que os extratos bancários podem ser obtidos diretamente pelas próprias agravantes. Ainda que assim não fosse, verifico que não há qualquer documento que comprove que as agravantes tenham diligenciado administrativamente junto à agravada solicitando o fornecimento dos extratos ou, ainda, que a instituição financeira tenha se negado a fornecê-los.***

- ***Agravo de instrumento a que se nega provimento.***

(TRF3, AI 0001385-02.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. Wilson Zauhy, j. 21/06/2016, DE: 07/07/2016)

Em face de tais considerações, mantenho a decisão agravada.

Comunique-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018441-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: GERVASIO PIRES GIGANTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSIANE DOS SANTOS JARDIM - SP345025

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GUSTAVO MACHADO PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MACHADO PERES - SP306485

D E C I S Ã O

Ao início, em vista do valor da causa e virtual proveito econômico não me convence que o valor do imóvel indicado pelo Juízo “a quo” constitua elemento suficiente a afastar a presunção de veracidade da alegação de insuficiência de recursos (artigo 99, §3º, do NCPC) para ser a parte ora agravante privada dos benefícios compreendidos na gratuidade da justiça.

Quanto à questão da competência, verifica-se do compulsar dos autos que consta do contrato de financiamento imobiliário firmado com a CEF cláusula estabelecendo como foro de eleição a “Seção Judiciária da Justiça Federal da localidade do imóvel objeto da garantia”, e que o imóvel está situado em Município abrangido pela jurisdição do Juízo “a quo”, neste quadro o fato da existência de contrato outro firmado apenas com o vendedor do imóvel por si só não autorizando de plano a remessa dos autos ao Juízo Federal de Araçatuba.

Destarte, reputo presente o requisito da probabilidade de provimento do recurso e também o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante das por ora injustificadas revogação da gratuidade da justiça e remessa dos autos a Juízo diverso com consequente demora no processamento do feito, pelo que DEFIRO o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”, conforme disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016473-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASTRA SERVICOS TRANSFUSIONAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GALVAO DIAS - SP83977
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 24ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP que, nos autos de ação de repetição de indébito, indeferiu pedido de produção de prova pericial contábil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a imprescindibilidade da prova requerida para o deslinde do feito.

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial contábil, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema PJe.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016658-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ADALBERTO LUIZ SWIDZINSKI, ALESSANDRO DA FONSECA, ANTONIO ALMEIDA DE LUZ, ANTONIO CLOVIS FERREIRA DIAS, CASSIO RENATO BATISTA, DEBORA SUZANA BALDI, ELIENE DE SOUSA, EMERSON SANTOS DE OLIVEIRA, GUILHERME VIEIRA FERNANDES CRUZ, JULIO CESAR DE SOUZA, MARCOS ROBERTO FELIX, MARIA ELISABETE FERREIRA GRAIA, MARIA GORETI DIAS DA SILVA, MARIA ZANETE SOARES DOS SANTOS, OZIRO RAMOS DOS SANTOS, PATRICIA CAMARGO BADARO BRASÍLIO, ROBERTO CASTILHO, SIDNEI ALBERTO RAMOS BATISTA, SILVANA BISPO FERNANDES, SILVIA HELENA DE OLIVEIRA, VALMIR DOS SANTOS, WILLIAN LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP que, nos autos de ação de procedimento comum, determinou que a parte ora agravante promova "a imediata juntada aos autos da íntegra do presente processo, via peticionamento eletrônico".

Alega a parte recorrente, em síntese, que "*delegar função dos serventúrios aos agravantes (...) fere completamente o que dispõe nossa legislação*".

É o relatório. Decido.

Ao início, defiro o pedido de gratuidade da justiça para o processamento do presente agravo, nos termos dos artigos 98, §5º e 99, §3º, do CPC.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra ato do Juízo de primeiro grau que determinou que a parte ora agravante promova a digitalização do feito, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018125-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SERGIO ROBERTO MONEGO, KARLA ADRIANA NEVES BARBOSA MONEGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA ROSA GIMENES DE LIMA - SP117078

Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA ROSA GIMENES DE LIMA - SP117078

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP que, nos autos de ação de procedimento comum, deixou de encaminhar os autos "para agendamento de audiência de tentativa de conciliação" e indeferiu pedido de produção de prova.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a imprescindibilidade de realização de audiência de conciliação e de produção da prova requerida.

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que deixou de encaminhar os autos "para agendamento de audiência de tentativa de conciliação" e indeferiu pedido de produção de prova, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018035-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE CERRUTTI BALSIMELLI - SP269799

D E C I S Ã O

Agravo Interno (ID 4405306): Tendo em vista o quanto alegado, *ad cautelam*, suspendo os efeitos da decisão que deferiu o pedido do agravo de instrumento interposto pela União Federal **(ID 4147043)**, até o julgamento do presente recurso na sessão do dia 03 de outubro de 2018.

Por sua vez, peço dia para julgamento do presente recurso.

Comunique-se por meio eletrônico e com a brevidade necessária: 1) O Juízo de origem; 2) O e. Desembargador Federal Baptista Pereira, relator em substituição regimental dos autos do Mandado de Segurança nº 5021717-31.2018.4.03.0000.

Intimem-se as partes com a urgência.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015339-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SVL - COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP, INMASP INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SVL - COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP, INMASP INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA - EPP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP.

Foi noticiado nos autos que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença. (ID 4326824)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, CAIO LUIZ ALTA VISTA ROMAO - SP376335, PAULA SUSANNA AMARAL MELLO - SP287655

AGRAVADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512

DESPACHO

Corrija-se a autuação, para que constem os interessados como agravados. Certifique-se.

Ato contínuo, Intimem-se a Companhia Energética de São Paulo, demais agravados, réus na ação originária, e o Ministério Público Federal, por sua Procuradoria atuante na ação civil pública originária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, abra-se vista à Procuradoria Regional da República na 3ª Região.

Após, à conclusão.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014371-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TVSBT CANAL 4 DE SAO PAULO S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR - SP23087

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, após a interposição do recurso de apelação, determinou a digitalização dos autos físicos pela **agravada** para inserção dos dados no sistema PJe, nos termos da Res. PRES 142/2017 e a **intimação da ora agravante para conferência dos documentos digitalizados**.

Foi proferida decisão de não conhecimento do recurso, nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Em face desta decisão foi interposto Agravo Interno.

Compulsando os autos, verifico erro material na decisão Id 3561106, vez que constou, tanto do relatório quanto da fundamentação, premissa fática equivocada, qual seja, de que a decisão agravada determinou a digitalização dos autos físicos pela ora **agravante** para inserção dos dados no sistema PJe, sendo que, na verdade, a agravante foi intimada para conferência dos documentos digitalizados.

Desta forma, deve ser corrigido o erro material na decisão, que passa a ter a seguinte redação:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, após a interposição do recurso de apelação, determinou a digitalização dos autos físicos pela agravada para inserção dos dados no sistema PJe, nos termos da Res. PRES 142/2017 e a intimação da ora agravante para conferência dos documentos digitalizados.

Requer seja dado provimento ao recurso para que seja reconhecida a inexigibilidade de conferência de peças digitalizadas por parte da União (Fazenda Nacional), por se tratar de atribuição do serviço cartorário do Poder Judiciário.

É o relatório. Decido.

O recurso é manifestamente inadmissível.

Dispõe o artigo 1.015, do Código de Processo Civil que:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Ao contrário do Código de Processo Civil revogado, que previa a interposição de agravo contra decisões interlocutórias de forma ampla, as hipóteses previstas no referido artigo configuram rol taxativo, ou seja, *numerus clausus*, insuscetível de ampliação.

Nesse sentido: Nery & Nery, *Comentários ao CPC/2015, 2ª tiragem*, ed. RT, pág. 2078 - Garcia Medina, *Novo CPC Comentado, 4ª edição*, Ed. RT, pág. 1500. Na jurisprudência: TJ/SP - MS: 21318907220168260000 SP 2131890-72.2016.8.26.0000, Relator: Renato Delbianco, Data de Julgamento: 12/07/2016, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 12/07/2016/TJ/RJ – TJ/RJ - AI: 00202040720168190000 RIO DE JANEIRO CAPITAL 4 VARA FAZ PUBLICA, Relator: EDUARDO GUSMÃO ALVES DE BRITO NETO, Data de Julgamento: 28/04/2016, DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/05/2016 – TJ/DF - AGI: 20150020242462, Relator: MARIO-ZAMBELMIRO, Data de Julgamento: 17/02/2016, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 18/03/2016 . Pág.: 145 – TJ/RS - AI: 70070848486 RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Data de Julgamento: 23/08/2016, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 26/08/2016 – TRF/2ª Região - AG: 0003811420164020000 RJ 0003811-14.2016.4.02.0000, Relator: VERA LÚCIA LIMA, Data de Julgamento: 23/06/2016, 8ª TURMA ESPECIALIZADA; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588053 - 0016925-90.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2018 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593711 - 0000714-42.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 22/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2018 - QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588200 - 0017013-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

No caso dos autos, a determinação do Juízo a quo para que a agravante promovesse a conferência dos documentos digitalizados, em cumprimento ao disposto na Res. PRES 142/2017, não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.015, do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial envolve questão meramente procedimental.

Assim, não se revela cabível o recurso.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.”

Ante o exposto, corrijo *ex officio* o erro material na decisão Id 3561106, nos termos da fundamentação supra, reabrindo-se o prazo recursal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014702-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBINSON PAZINI DE SOUZA - SP292473, VANESSA AMADEU RAMOS - SP199760

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011764-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LAERCIO EULER BANZATO

Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013103-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: HOMERO LOURENCO DIAS

AGRAVADO: IZABEL CRISTINA BRUNO BOREGGIO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA - SP197038

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013666-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242

AGRAVADO: VCI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ROSANGELA FADONI - SP200106, CELIA CRISTINA MARTINHO - SP140553, PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008772-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013090-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULO CESAR CARDOSO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SCHAUN JALIL - SP177814

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013023-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CROMA-PHARMA PRODUTOS MEDICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: HEITOR CORNACCHIONI - SP110679, PAULO CORNACCHIONI - SP12428

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014634-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA MARIA BARBOSA ESPIRITO SANTO - SP203925

AGRAVADO: SIDMEX INTERNACIONAL LTDA, SIDMEX INTERNACIONAL LTDA, SIDMEX INTERNACIONAL LTDA, SIDMEX INTERNACIONAL LTDA, CENTROEX IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014066-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITAU UNIBANCO S/A, BANCO ITAUCARD S.A., BANCO ITAULEASING S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: GISELE PADUA DE PAOLA - SP250132, BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896

Advogados do(a) AGRAVADO: GISELE PADUA DE PAOLA - SP250132, BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896

Advogados do(a) AGRAVADO: GISELE PADUA DE PAOLA - SP250132, BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para manifestar-se nos termos do art. 1.021, §2º do novo CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000751-02.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEAD COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE LUCHTENBERG - SC22790

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, abra-se vista às partes para manifestação, no prazo de cinco dias (art. 1.023, § 2.º, do atual Código de Processo Civil).

Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022354-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LEONARDO DE MENEZES CURTY
AGRAVADO: ELEVADORES ATLAS SCHINDLER LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021523-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: POLO FILMS INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - RJ6708600A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022329-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

AGRAVADO: ZILDAMARA DOS REIS HOLSBACK
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO MACHADO DE SOUZA - MS15754

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC .Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022260-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022168-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS RIBEIRO ROCHA - SE10719

AGRAVADO: LIBRA TERMINAIS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022119-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SCANIA LATIN AMERICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021548-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: METALURGICA ANTONIO AFONSO LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: HEIDI VON ATZINGEN - SP68264, MARTIM DE ALMEIDA SAMPAIO - SP76225

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5021537-15.2018.4.03.0000

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação formulado por SKF DO BRASIL LTDA, em face de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal.

Alega que é patente a probabilidade de êxito em seu recurso de Apelação, seja em razão das nulidades da r. sentença, seja quanto aos motivos que demonstram a inexigibilidade do crédito tributário. Sustenta que o risco de dano grave é também evidente, na medida em que, com o prosseguimento da ação executiva, haverá a liquidação da garantia prestada pelo contribuinte, antes do trânsito em julgado, o que, inclusive, já foi requerido pela União nos autos da execução fiscal.

É o relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587, do antigo Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os embargos à Execução foram julgados parcialmente procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 520, V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos embargos prossegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido.

EDclRESP 996.330, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24/03/09.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PENDENTE. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é definitiva a execução advinda de título executivo extrajudicial, ainda que esteja pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Isso, porque, em conformidade com o disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, a execução fundada em título extrajudicial tem natureza definitiva, mesmo quando não transitada em julgado a decisão que rejeita os embargos do devedor, na medida em que a apelação eventualmente interposta, em regra, não tem efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC). 2. "O título base é que confere definitividade à execução. Assim, se a execução inicia-se com fulcro em título executivo extrajudicial e os embargos oferecidos são julgados improcedentes, havendo interposição pelo executado de apelação sem efeito suspensivo, prossegue-se, na execução, tal como ela era; vale dizer: definitiva, posto fundada em título extrajudicial. Ademais, neste caso, não se está executando a sentença dos embargos senão o título mesmo que foi impugnado por aquela oposição do devedor" (AgRg nos EREsp 582.079/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.5.2006). 3. Tendo em vista a uniformização do referido entendimento nesta Corte de Justiça, foi editada a Súmula 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos." 4. Recurso especial provido.

RESP 840.638, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 07/02/08.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. I - Nos termos do art. 520, inciso V, do CPC, a apelação será recebida somente em seu efeito devolutivo quando interposta de decisão monocrática que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, interpretação que, entendendo, deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. II - É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal. Não é o que ocorre no caso dos autos, contudo, onde não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em um único efeito. III - Agravo de instrumento improvido.

AG 2006.03.00020718-4, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/04/08.

O tema está atualmente disciplinado no artigo 1.012, do Código de Processo Civil/2015:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1o Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

(...)

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

(...)

§ 2o Nos casos do § 1o, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

(...)

Nesse sentido é inclusive a Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça: *"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos"*.

Ainda, o artigo 739-A do antigo Código de Processo Civil, atual artigo 919 do novo CPC, prevê que *"Os embargos do executado não terão efeito suspensivo"*, estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRM 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 08.07.08).

Porém, permite-se a concessão do efeito suspensivo ao recurso, quando os fundamentos do pedido forem relevantes e houver pedido de lesão irreparável ou de difícil reparação, nos termos do § 4º do citado art. 1.012, *verbis*:

§ 4o Nas hipóteses do § 1o, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

No caso, contudo, os requisitos não estão preenchidos.

A sentença foi devidamente fundamentada, inclusive o indeferimento da prova pericial.

A jurisprudência desta E. Corte está pacificada no sentido de que alegações genéricas de prejuízo com o prosseguimento do processo executivo fiscal, sem a demonstração da lesão grave, não caracteriza o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, para fins de concessão do efeito suspensivo pretendido, e que é possível a liquidação da carta de fiança, sendo vedada apenas a sua destinação (conversão em renda ou levantamento da quantia respectiva) antes do trânsito em julgado, nos termos do artigo 32, §2º, da Lei nº 6.830/80:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 558, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/73. LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO VERIFICADA. CARTA DE FIANÇA. LIQUIDAÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO DESPROVIDO. - Previa o artigo 558, parágrafo único, do CPC/73 que poderia o relator atribuir efeito suspensivo às hipóteses elencadas no artigo 520, desde demonstrada a possibilidade da ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação. - O simples temor das consequências de um processo executivo fiscal, sem a especificação da maneira como a iminente constrição causará lesão grave, não caracteriza o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, para fins de concessão do efeito suspensivo pretendido. Precedentes. - A despeito da possibilidade de liquidação da carta de fiança, é vedada a destinação, conversão em renda ou levantamento da quantia respectiva antes do trânsito em julgado. Precedentes desta corte. - Ausente o perigo de lesão grave ou de difícil reparação, despendiend a análise das questões relativas ao mérito dos embargos à execução. - Agravo de instrumento desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 561766 0017002-36.2015.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. RECURSO IMPROVIDO. 1. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo. 2. Mencione-se ainda a Súmula nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos." 3. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo. 4. No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o "periculum in mora" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, "ex vi" do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais, 5. Agravo de instrumento improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587820 0016791-63.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. RECURSO IMPROVIDO. 1. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo. 2. Mencione-se ainda a Súmula nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos." 3. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo. 4. No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o "periculum in mora" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, "ex vi" do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais, 5. Agravo de instrumento improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587820 0016791-63.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, reconhecendo o caráter definitivo da execução na pendência de recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos à execução de título extrajudicial, o recurso de apelação interposto deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.012, do Código de Processo Civil, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado à apelação.

Comunique-se.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022015-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PLENA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - MG64029

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021429-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DJAIME ANTONIO BARBOSA, JUCIMAR ANTONIO BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005133-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: EDUARDO ISSACAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005133-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: EDUARDO ISSACAR

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra decisão que, em mandado de segurança (Processo nº 5004998-07.2018.4.03.6100), deferiu a liminar requerida “para determinar à autoridade impetrada que receba e processe o pedido de naturalização do impetrante sem a apresentação do atestado de antecedentes criminais emitidos pelo País de origem e o passaporte válido, bem como documentos legalmente inexigíveis.” (ID nº 4862285 nos autos originários).

Na origem, cuida-se de mandado de segurança impetrado por Eduardo Issacar, ora agravado, em face do Delegado de Polícia Federal de Controle de Imigração (DELEMIG/DREX/SR/DPF/SP) pleiteando a concessão de medida judicial para que o autor possa processar seu pedido de naturalização independentemente da apresentação do atestado de antecedentes criminais emitido pelo país de origem e do passaporte válido, assim como documentos legalmente inexigíveis.

Narra o autor, na petição inicial dos autos originários (ID nº 4839673 do feito de origem), que reside no Brasil desde 1992, com sua família, na condição de refugiados da Angola, fugindo da Guerra Civil pela qual passava o país, gerando grande onda de violência com extremas violações de Direitos Humanos.

Assevera que em meados de maio de 2017 obteve perante a Polícia Federal informação de que para dar entrada no procedimento de naturalização deveria apresentar, dentre outros documentos, o atestado de antecedentes criminais do país de origem e o passaporte não expirado.

Explica que como veio para o Brasil refugiar-se da Guerra Civil Angolana, e assim, não existe uma boa relação com o Consulado, sendo a obtenção dos documentos inviável e inexigível.

Sustenta que em contato com o Consulado, foi informado de que o atestado apenas pode ser retirado pessoalmente no país de origem, não possuindo condições para tanto, por não ter quem possa realizar esse ato por ele em Angola e também por razões financeiras.

Argumenta que a Lei nº 9.474/1997 prevê o abrandamento das exigências realizadas no tocante à apresentação de documentos por parte dos refugiados.

Em sede de agravo de instrumento (IDs nº 1889899 e 1889929), a União Federal, preliminarmente, alega que no caso vertente não é cabível mandado de segurança, ante a inexistência de direito líquido e certo.

No mérito, afirma que exigência de atestado de antecedentes ou documento equivalente expedido por repartição do Estado de origem do interessado encontra imediata previsão legal no art. 65, IV da Lei nº 13.445/2017, disciplinada pelo art. 234, inciso V, do Decreto nº 9.199/2017. Alega que não está comprovada a situação de refugiado do impetrante, sendo necessária prova pré-constituída de todas as suas alegações.

Aduz que não está presente o “*fumus boni iure*”, previsto no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, para concessão de liminar em mandado de segurança, na medida em que não há direito subjetivo ao processamento do pedido de naturalização sem a apresentação de certidão de antecedentes criminais do país de origem. Defende que também não há o requisito do “*periculum in mora*”, pois o impetrante se encontra no pleno gozo de seus Direitos Civis, por estar no país há 26 (vinte e seis) anos, estando regularmente autorizado a permanecer no território nacional por tempo indeterminado, com a sua atual cédula de identidade estrangeiro válida até o ano de 2022.

Sustenta que se o impetrante houver sido admitido no país como refugiado, ou seja, caso a sua solicitação de refúgio tenha sido acolhida pelo CONARE, não deveria ser-lhe exigida a certidão de antecedentes criminais no país de origem, nos termos da Portaria MJ nº 1.949/2015. Aduz que uma vez considerando-se que na data do ingresso no Brasil (11/11/1992), ainda não estava vigente a Lei nº 9.474/97, é possível que, sob o fundamento de perseguição política, ele tenha sido admitido no país na condição de asilado, conforme o art. 28 do revogado Estatuto do Estrangeiro, o que lhe garantiria agora, do mesmo modo, dispensa de apresentar a certidão de antecedentes do país de origem. No entanto, alega que esta afirmação não apresenta respaldo probatório nos autos.

Requer seja concedida tutela antecipada recursal para suspender o cumprimento da decisão agravada, conforme art. 1.019, I, do NCPC. No mérito, requer seja provido o agravo de instrumento, para extinguir o processo de origem em razão da inadequação da via eleita (descabimento de mandado de segurança), ou, caso não seja esse o entendimento, pugna pela reforma da r. decisão agravada.

O agravado, assistido pela Defensoria Pública da União, apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (ID nº 2497352), requerendo a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do agravo de instrumento (ID nº 2696854).

É o relatório.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005133-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL

AGRA VADO: EDUARDO ISSACAR

VOTO

Discute-se no presente recurso sobre a existência ou não de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, requisitos necessários para a concessão de liminar em mandado de segurança, no qual o impetrante afirma a existência de direito líquido e certo à desnecessidade de apresentação de certidão de antecedentes criminais emitida pelo país de origem, do passaporte válido para o processamento de pedido de naturalização, bem como de documentos legalmente inexigíveis.

Consoante o art. 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Dessa forma, o mandado de segurança configura ação constitucional que visa a proteger o titular de direito líquido e certo, lesado ou sob ameaça de lesão, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", em casos de ilegalidade ou abuso de poder, por conduta comissiva ou omissiva.

Anoto que o mandado de segurança é via processual adequada para o agravado manifestar a irrisignação em apreço, tendo em vista a potencial violação ao direito fundamental à nacionalidade (art. 12, da CF/1988) e ao exercício da cidadania (art. 1º, II, CF/1988).

Transcrevo excerto da decisão agravada, proferida pelo MM. juiz de primeira instância, em que consta o respectivo fundamento:

"Verifico a existência do "fumus boni iuris".

Da análise da documentação acostada aos autos, consta cópia do CPF e documento de identidade de

estrangeiro (ID 4839684), no qual consta que o impetrante ingressou no País em 11/11/1992. Ademais, há ainda certidão de antecedentes criminais emitida pela Polícia Federal na qual consta não haver decisão judicial condenatória com trânsito em julgado em face do impetrante (ID 4839697), não se afigurando razoável a exigência de atestado de antecedentes criminais emitidos pelo país de origem e o passaporte válido para o fim pretendido.

Quanto ao "periculum in mora", o mesmo se evidencia na necessidade de o impetrante iniciar o seu processo de naturalização, essencial para o exercício de seus direitos." (ID nº 4862285 - Págs. 1/2)

Depreende-se do art. 1º do Estatuto dos Refugiados (Convenção da ONU de 1951) e do Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto dos Refugiados (que ampliou a aplicação da Convenção de 1951), que:

"(...) o termo "refugiado" se aplicará a qualquer pessoa:

(...)

2) *Que, (...) temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual (...), não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.*"

Por seu turno, a Lei nº 9.474/1997 dispõe em seu art. 1º que:

*“Art. 1º **Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:***

I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.” (grifei)

Importa frisar que o Estatuto dos Refugiados (Convenção da ONU de 1951) prevê a flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais, diante das condições especiais dos refugiados, que se apresentam em situação de urgência ante a fuga do país de origem. O mesmo tratamento foi conferido pelos artigos 43 e 44 da Lei nº 9.474/1997, *in verbis*:

“Art. 43. No exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares.”

Art. 44. O reconhecimento de certificados e diplomas, os requisitos para a obtenção da condição de residente e o ingresso em instituições acadêmicas de todos os níveis deverão ser facilitados, levando-se em consideração a situação desfavorável vivenciada pelos refugiados.”

A Portaria nº 1.949/2015, do Ministério da Justiça, ao regulamentar a supracitada Lei, previu em seu art. 12 que:

*“Art. 12. Os **refugiados**, asilados políticos e apátridas solicitantes de naturalização ficam dispensados de apresentar os seguintes documentos constantes dos anexos a esta Portaria:*

*I - **atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem**, legalizado junto à repartição consular brasileira e traduzido por tradutor público juramentado ou devidamente inscrito na Junta Comercial, no Brasil, previstos nos Anexos I e II; e*

II - certidão ou inscrição consular, emitida por Embaixada ou Consulado no Brasil, comprovando a correta grafia do nome do interessado e de seus genitores, previstos nos Anexos I, II, III, V, VI e VIII;” (grifei)

Compulsando os autos de origem, verifica-se que foi juntado o Ofício Nº 182/CGASP/GCG/17, datado de 07 de junho de 2017, emitido pelo Consulado Geral de Angola em São Paulo, enviado à Defensoria Pública da União, informando que referido Consulado não possui a certidão de antecedentes criminais da Angola do impetrante, noticiando que foi pedido às autoridades angolanas o fornecimento da documentação solicitada (ID nº 4839697 - Pág. 7, nos autos originários). O *writ* foi protocolado em 01/03/2018, ou seja, cerca de nove meses após a solicitação do documento ao Consulado de Angola sem atendimento, o que demonstra a impossibilidade de obtenção da documentação junto ao Governo Angolano.

Na hipótese dos autos, o agravado veio ao país para fugir de graves violações a Direitos Humanos ocorridas na Guerra Civil de Angola, fato que justifica a aplicação da mesma flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais legalmente prevista para refugiados. Assim, cabível afastar a exigência de documentos que não possui o agravado condições de obter em decorrência da grave situação política do país de origem.

Nesse sentido, cito precedentes desta E. Turma:

“REEXAME OBRIGATÓRIO. INÍCIO DE PROCEDIMENTO DE NATURALIZAÇÃO SEM A JUNTADA DE ATESTADO DE ANTECEDENTES. PORTARIA N.º 1949/2015 DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

- 1. O mandado de segurança tem por escopo a proteção de direito líquido e certo, consoante o preceito constitucional (artigo 5.º, LXIX).*
- 2. Em sede de informações, o própria réu admite o direito do impetrante (fls. 49).*
- 3. A Portaria n.º 1949/2015 do Ministério da Justiça, no seu artigo 12, isenta da juntada da certidão de antecedentes criminais nalgumas hipóteses.*
- 4. O direito pretoriano robora o posicionamento favorável ao dispositivo da sentença ora revista.*
- 5. Remessa oficial não provida.”*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369775 - 0016938-25.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2017)

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE NATURALIZAÇÃO. RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DO PEDIDO. ATESTADO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS EXPEDIDO PELO PAÍS DE ORIGEM E CERTIDÃO OU INSCRIÇÃO CONSULAR. EXIGÊNCIA FORMAL NÃO RAZOÁVEL. SITUAÇÃO DO CASO CONCRETO.

- 1. O artigo 112 da Lei de Estrangeiros prevê requisitos gerais para concessão de naturalização, ato discricionário e político do Estado, que não se sujeita a controle de mérito. No caso dos autos, a discussão é limitada ao tema da documentação necessária ao recebimento e processamento do pedido, ainda a ser analisado em seu mérito pela autoridade competente.*
- 2. Certo que a decisão de concessão ou não de naturalização é dotada de cunho discricionário e político, cujo mérito é insusceptível de revisão judicial, porém é indevida, por violar a razoabilidade e a isonomia, a exigência formal de documentos na situação narrada nos autos, que é de conhecimento público.*
- 3. Assevere-se que a situação em que se encontra o país de origem do impetrante equivale à compreendida pela Portaria 1.949/2015 do Ministério da Justiça, que dispõe sobre os procedimentos de naturalização, alteração de assentamentos de estrangeiros, entre outros, e, inclusive, dispensa os refugiados, asilados políticos e apátridas da apresentação do atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem, e da certidão ou inscrição consular, emitida por Embaixada ou Consulado no Brasil (artigo 12).*
- 4. Apelação e remessa oficial desprovidas.”*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365876 - 0023011-47.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Merece destaque trecho do Parecer Ministerial, da lavra da Procuradora Regional da República Geisa de Assis Rodrigues:

“Note-se, ademais, que negar a possibilidade de naturalização apenas por impossibilidade de apresentação de documentação que não pode ser obtida é claramente violador do princípio da proporcionalidade, bem como da razoabilidade.

Ressalte-se que o impetrante já está há 26 anos no Brasil, sem ter cometido qualquer ato ilícito. Avulta, assim, o direito dos agravantes, bem como o fumus boni iuris. Também está presente o perigo da demora, já que o exercício de atos civis e direitos básicos estão ameaçados.

Assim, de rigor a manutenção da decisão agravada.”

Com efeito, exigir do impetrante, ora agravado, a apresentação de documentação que não possui condições de obter em razão das tensas relações com os órgãos oficiais do Governo Angolano, significa obstar a possibilidade de regularização da situação migratória pelo indivíduo, impedindo que exerça seu direito de pedir a naturalização e de exercer a cidadania brasileira.

Negar ao impetrante a possibilidade de naturalização somente por impossibilidade de apresentação de documentos que não podem ser obtidos caracteriza violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Ressalta-se que estão presentes os requisitos para concessão da medida liminar em mandado de segurança. O impetrante está no Brasil há mais de 25 anos, sem ter antecedentes criminais no país, o que demonstra o *fumus boni iuris*. Por outro lado, o *periculum in mora* resta consubstanciado no fato de que estão ameaçados o pleno exercício da cidadania, mediante a prática de atos civis, assim como os direitos básicos privativos de brasileiros.

Considerando-se as especificidades do caso concreto, não se aplica, ao agravado, a exigência trazida no art. 234, inciso V, do Decreto nº 9.199/2017, qual seja, “apresentação de atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem”.

Portanto, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. ESTRANGEIRO. PEDIDO DE NATURALIZAÇÃO. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO PAÍS DE ORIGEM, PASSAPORTE VÁLIDO E DOCUMENTOS LEGALMENTE INEXIGÍVEIS. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Discute-se no presente recurso sobre a existência ou não de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, requisitos necessários para a concessão de liminar em mandado de segurança, no qual o impetrante afirma a existência de direito líquido e certo à desnecessidade de apresentação de certidão de antecedentes criminais emitida pelo país de origem, do passaporte válido para o processamento de pedido de naturalização, bem como de documentos legalmente inexigíveis.
2. O mandado de segurança configura ação constitucional que visa a proteger o titular de direito líquido e certo, lesado ou sob ameaça de lesão, não amparado por “habeas corpus” ou “habeas data”, em casos de ilegalidade ou abuso de poder, por conduta comissiva ou omissiva.
3. Anote-se que o mandado de segurança é via processual adequada para o agravado manifestar a irresignação em apreço, tendo em vista a potencial violação ao direito fundamental à nacionalidade (art. 12, da CF/1988) e ao exercício da cidadania (art. 1º, II, CF/1988).
4. Importa frisar que o Estatuto dos Refugiados (Convenção da ONU de 1951) prevê a flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais, diante das condições especiais dos refugiados, que se apresentam em situação de urgência ante a fuga do país de origem. O mesmo tratamento foi conferido pelos artigos 43 e 44 da Lei nº 9.474/1997.
5. A Portaria nº 1.949/2015, que dispõe sobre os procedimentos relativos à naturalização, à alteração de assentamentos de estrangeiros e averbação de nacionalidade, e à igualdade de direitos entre portugueses e brasileiros, dispensa os refugiados, asilados políticos e apátridas solicitantes de naturalização, da apresentação de atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem e da certidão ou inscrição consular emitida por Embaixada ou Consulado no Brasil, comprovando a correta grafia do nome do interessado e de seus genitores (art. 12).

6. Compulsando os autos de origem, verifica-se que foi juntado o Ofício Nº 182/CGASP/GCG/17, datado de 07 de junho de 2017, emitido pelo Consulado Geral de Angola em São Paulo, enviado à Defensoria Pública da União, informando que referido Consulado não possui a certidão de antecedentes criminais da Angola do impetrante, noticiando que foi pedido às autoridades angolanas o fornecimento da documentação solicitada (ID nº 4839697 - Pág. 7, nos autos originários). O *writ* foi protocolado em 01/03/2018, ou seja, cerca de nove meses após a solicitação do documento ao Consulado de Angola sem atendimento, o que demonstra a impossibilidade de obtenção da documentação junto ao Governo Angolano.

7. Na hipótese dos autos, o agravado veio ao país para fugir de graves violações a Direitos Humanos ocorridas na Guerra Civil de Angola, fato que justifica a aplicação da mesma flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais legalmente prevista para refugiados. Assim, cabível afastar a exigência de documentos que não possui o agravado condições de obter em decorrência da grave situação política do país de origem. Precedentes.

8. Com efeito, exigir do impetrante, ora agravado, a apresentação de documentação que não possui condições de obter em razão das tensas relações com os órgãos oficiais do Governo Angolano, por ter fugido da Guerra Civil no país de origem, significa obstar a possibilidade de regularização da situação migratória pelo indivíduo, impedindo que exerça seu direito de pedir a naturalização e de exercer a cidadania brasileira.

9. Negar ao impetrante a possibilidade de naturalização somente por impossibilidade de apresentação de documentos que não podem ser obtidos caracteriza violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

10. Ressalte-se que estão presentes os requisitos para concessão da medida liminar. O impetrante está no Brasil há mais de 25 anos, sem ter antecedentes criminais no país, o que demonstra o *fumus boni iuris*. Por outro lado, o *periculum in mora* resta consubstanciado no fato de que estão ameaçados o pleno exercício da cidadania, mediante a prática de atos civis, assim como os direitos básicos privativos de brasileiros.

11. Considerando-se as especificidades do caso concreto, não se aplica, ao agravado, a exigência trazida no art. 234, inciso V, do Decreto nº 9.199/2017, qual seja, “apresentação de atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem”.

12. Agravo de instrumento da União desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022270-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000636-36.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CBD MECANICA INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que CBD MECANICA INDUSTRIAL LTDA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002723-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MICROEM PRODUTOS MEDICOS LTDA, JOSE FERNANDES MATHEUS

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163, RONNY HOSSE GATTO - SP171639

DESPACHO

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC..

São Paulo, 23 de julho de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002181-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 618/2925

APELADO: H.M.F. SUPERMERCADOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA SILVA - SP255307

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, H.M.F. SUPERMERCADOS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005403-77.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PROMEGA BIOTECNOLOGIA DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ANDREAS SANDEN - SP176116, RENATO PACHECO E SILVA BACELLAR NETO - SP154402, ALLANDER BATISTA FERREIRA DA SILVA - SP327632-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que PROMEGA BIOTECNOLOGIA DO BRASIL LTDA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000493-47.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS

APELADO: INDUSCABOS CONDUTORES ELETRICOS LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000493-47.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INDUSCABOS CONDUTORES ELETRICOS LIMITADA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP1424520A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como o aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000493-47.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INDUSCABOS CONDUTORES ELETRICOS LIMITADA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP1424520A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do *writ* a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, in casu, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA.

3. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021453-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AKZO NOBEL LTDA, HAMILTON DIAS DE SOUZA, CLARIANT S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP2030900A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP2030900A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021453-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AKZO NOBEL LTDA, HAMILTON DIAS DE SOUZA, CLARIANT S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309

Advogado do(a) AGRAVADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida em cumprimento de sentença de procedimento comum e vazada nos seguintes termos:

“...

Quando ainda os autos se encontravam em trâmite na 15ª Vara Federal Cível, antes da extinção em setembro de 2014, às fls. 663/670 foram apresentados os cálculos elaborados pelo Setor de Cálculos da Justiça Federal. Sobre estes cálculos, a parte autora e a União Federal manifestaram expressa concordância às fls. 679/380 e às fls. 681, respectivamente.

Como decorrência lógica, em 13/10/2011, às fls. 730, houve a homologação das contas apresentadas pela Contadoria Judicial, decorrendo-se o prazo para eventual recurso por ambas as partes.

Intimada da determinação de homologação dos cálculos e da expedição dos ofícios requisitórios, a União Federal apresenta requerimento para compensação dos valores a receber com os créditos tributários inscritos e não garantidos, nos termos do artigo 100, parágrafo 9º, Constituição Federal.

Em 29/08/2013, às fls. 1323, o pedido de compensação formulado pela União Federal é indeferido consoante posicionamento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal nas ADIs 4357 e 4425. Expedidos os requisitórios às fls. 1328/1329 e dado ciência às partes, conforme fls. 1330, a União Federal interpôs recurso de agravo (fls. 1336/1372), ao qual foi dado parcial efeito suspensivo para sustar o levantamento dos pagamentos até decisão final do recurso.

Em conformidade com a decisão do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, às fls. 1378, foi determinada a expedição dos ofícios, com a ressalva dos valores ficarem à disposição do Juízo.

Intimada, a União Federal apresentou pedido de penhora no rosto dos autos, oportunidade em que a parte autora demonstrou que a penhora requerida foi reformada pelo Juízo das Execuções Fiscais solicitante (2ª Vara Federal de Santo André - autos nº 0011100-48.2001.403.6126). Em setembro de 2014 os autos foram redistribuídos à 24ª Vara Federal Cível.

Às fls. 1406/1407, a parte autora requer a reexpedição dos ofícios, corrigindo-os, e a posterior transmissão, o qual foi deferido às fls. 1408. Às fls. 1413 foi determinada a ciência às partes dos Ofícios Requisitórios expedidos às fls. 1410/1412 para conferência e posterior transmissão ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A parte autora, às fls. 1414/1415, requereu a correção dos requisitórios apontando os novos beneficiários e representantes judiciais em relação aos exequentes, para constar outro advogado como representante judicial, e em relação aos honorários advocatícios, para constar a sociedade de advogados como beneficiária.

A parte ré, União Federal, por sua vez, às fls. 1419/1502, em petição de 18/09/2016, manifestou discordância com os requisitórios expedidos, requerendo a revisão dos cálculos que nortearam a respectiva expedição das requisições de pagamento, nos termos da Resolução CJF nº 168/2011. Sustenta que inobstante o fato de haver concordado com os cálculos de liquidação para repetição de crédito tributário, afirma que incorreu em erro naquela oportunidade ao não observar como indevida a aplicação dos juros de mora em continuação entre a competência tomada como referência na sentença de embargos à execução para a fixação do quantum debeatur em novembro de 1997 e a data da conta de liquidação em 14/06/2011. Apresenta novo cálculo indicando como correta a quantia de R\$ 1.423.676,07. Finaliza discordando do requerimento da parte autora que o ofício requisitório referente aos honorários advocatícios seja expedido tendo como beneficiário a sociedade de advogados, mas sim a parte autora, que deu início à execução.

É breve o relatório.

Decido.

Perto de 5 (cinco) anos depois da homologação dos cálculos, a União Federal requer a revisão dos cálculos por reconhecer equívoco na sua elaboração porquanto incluído juros de mora em continuação entre a data da sentença dos embargos à execução e a data do cálculo homologado.

Certo é que a pretensão da União Federal encontra-se preclusa, merecendo assim o indeferimento.

Em que pese os argumentos expostos pela União Federal, a alegação de erro material nos cálculos a justificar a sua revisão não pode ser aceita, posto que a apuração de valores decorreu da aplicação tão somente da correção monetária dos valores definidos como repetíveis, bem como a aplicação dos juros de mora nos termos do julgado. Eventual discordância por parte da União Federal deveria ter sido expressada através do recurso próprio, o qual não foi, à época, utilizado.

Não se trata aqui de erro material, mas de rediscussão dos critérios na elaboração dos cálculos já homologados pelo Juízo.

Neste sentido, apresenta-se jurisprudência para o conhecimento, conforme segue abaixo:

...

Diante do exposto, fica indeferido o pedido formulado pela União Federal.

Proceda a Secretaria a reexpedição dos ofícios de fls. 1410/1412, nos termos do requerido pela parte autora às fls. 1414/1415, tendo o Dr. Rodrigo Henrique Crichi, OAB/SP nº 314.889, como representante judicial das beneficiárias Akzo Nobel Ltda e Clariant S/A.

Prejudicado o pedido de expedição do ofício requisitório referente aos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados tendo em vista já ter sido apreciado e indeferido em decisão de fls. 730, sobre a qual não houve qualquer recurso.

Sobre este ofício requisitório referente aos honorários advocatícios, informe a parte autora em nome de quem será expedido o requisitório.

...

Com a transmissão, aguarde-se no arquivo, por sobrestamento, a comunicação de pagamento dos ofícios requisitórios transmitidos, bem como do resultado final do Agravo de Instrumento nº 0016592-12.2014.403.0000.

...”

Observo que a referida decisão foi integrada pelo *decisum* proferido nos declaratórios opostos pela União Federal:

“...

A União Federal opôs embargos de declaração da decisão de fls. 1509/1511, alegando obscuridade e/ou omissão na parte a que se refere da expedição do ofício precatório dos honorários advocatícios devidos em nome da pessoa do beneficiário e não do exequente parte autora.

A parte autora/exequente manifestou-se às fls. 1525/1527 requerendo que os embargos de declaração sejam negados provimento por inexistir a obscuridade ou a omissão alegadas.

Não se verificam a obscuridade ou a omissão alegadas pela União Federal, na medida em que a decisão de fls. 1509/1511 deixou bem clara que o questionamento relativo a forma de expedição do ofício precatório dos honorários advocatícios encontrava-se prejudicada, o qual será expedido em nome do beneficiário a ser indicado pela parte autora/exequente, na medida em que já decorrido o prazo para qualquer recurso do despacho que o assim determinou às fls. 730.

Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração opostos pela União Federal. Decorridos os prazos legais, cumpra-se a determinação de fls. 1509/1511.

Int.

...”

Em suas razões recursais, a União Federal relata que o presente recurso tem origem em procedimento comum (nº 0663691-75.1985.4.03.6100) ajuizado por Montesano S/A Tintas Wanda (que veio a ser posteriormente sucedida por Akzo Nobel Ltda) objetivando basicamente o reconhecimento do(s) seu(s) direito(s) a não se sujeitar à obrigação de ela pagar determinado(s) tributo(s) e/ou à restituição/compensação de valor(es) recolhido(s) a esse título, pretensão que veio a ser acolhida.

Expõe que, na fase de cumprimento de sentença, a parte agravada requereu o prosseguimento da cobrança de seu(s) crédito(s) por meio da petição e/ou da documentação de folha(s) 1.406/1.407 e/ou 1.414/1.415 dos autos originários, peça(s) essa(s) em que se fez remissão à conta de liquidação documentada à(s) folha(s) 663/670, na qual, para junho de 2011, tal(is) dívida(s) se quantificou(aram) globalmente em R\$ 1.637.263,54 (hum milhão, seiscentos e trinta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e cinquenta e quatro centavos) (folha/s 666) e R\$ 1.283.931,07 (hum milhão, duzentos e oitenta e três mil, novecentos e trinta e um reais e sete centavos) (folha/s 667) — perfazendo um total de R\$ 2.921.194,62 (dois milhões, novecentos e vinte e um mil, cento e noventa e quatro reais e sessenta e dois centavos) —, tendo a ora peticionante manifestado sua concordância com esse(s) valor(es) na ocasião própria, conforme se constata pelo exame da(s) peça(s) de folha(s) 681.

Explica que, embora tenha concordado com os valores, é certo que incorreu em erro ao assim proceder, visto que deixou de observar haver sido indevida na espécie a aplicação de juros de mora em continuação entre a competência tomada como referência na r. sentença dos embargos à execução para a fixação do *quantum debeat* (novembro de 1997) (folha/s 663 e/ou 683/691 daqueles autos) e a data da conta em que se fundou(aram) a(s) requisição(ões) de pagamento ("14/06/2011") (folha/s 663/670).

Atesta, que em função do referido erro, apresentou a petição de folha(s) 1.419/1.436 dos autos originários, por meio da qual, formulou ao juízo *a quo* para que, consoante as razões de fato e/ou de direito ali expostas, ele viesse a se conformar à memória discriminada e atualizada anexada à indicada peça processual (folha/s 1.437/1.438) — em que se indicou como correto o valor total de R\$ 1.423.676,07 (hum milhão, quatrocentos e vinte e três mil, seiscentos e setenta e seis e sete centavos), para junho de 2011 —, até porque a pessoa que ajuizou a ação de conhecimento originária não o fez para "fazer" dinheiro (novo), mas sim para primordialmente recuperar o(s) montante(s) que havia pago indevidamente, sendo certo que a adoção dessa ou daquela medida judicial por alguém não pode lhe proporcionar benefícios equivalentes aos de um investimento em alguma modalidade de aplicação financeira de alta rentabilidade.

Observa que também foi afirmado na referida oportunidade que, na espécie, a titularidade dos honorários advocatícios era da parte autora da ação de conhecimento originária e não de seu/ua(s) advogado/a(s) e procurador(es)/a(s).

Declara que seu pleito foi rejeitado, razão pela qual interpôs o presente recurso.

Sustenta que a mora não pode ser atribuída isoladamente a ela e deve também ser partilhada à parte agravada, que não apenas impugnou a decisão proferida nos embargos à execução mediante apelação que foi provida apenas parcialmente, como ainda opôs embargos de declaração ao v. acórdão proferido que vieram a ser integralmente rejeitados, sob pena de se contrariar frontalmente o comando veiculado no art. 396 do Código Civil.

Aduz que o valor da execução é de R\$ 1.423.676,07 (junho de 2011) e que, portanto, deve se proceder à revisão do(s) cálculo(s) em que se fundou a requisição de pagamento do(s) crédito(s) da parte agravada, nos termos dos artigos 33 a 38 da Resolução CJF nº 405/2016 (pela qual se revogou e substituiu a Resolução CJF nº 168/2011).

Ressalta que inexistente confissão com relação à matéria versada na ação originária, que, como decorrência da indisponibilidade do(s) interesse(s) público(s) envolvido(s) na(s) pretensão(ões) que nela se controverte(m), não se sujeita à regra da estrita congruência entre o pedido, a(s) causa(s) de pedir e o julgamento, à preclusão e/ou à formação de coisa julgada — podendo ser conhecida de ofício.

Frisa que no caso apresentado deve ser reconhecida a indisponibilidade do(s) direito(s) e/ou interesse(s) que nela(s) se compreende(m) à luz do disposto nos artigos 111, 141, *caput*, e 142 do Código Tributário Nacional (CTN).

Pontua que deve ser aplicado ao presente caso o princípio da “indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos”.

Reafirma que tratando-se de direito(s) e/ou interesse(s) indisponível(is), não existe confissão com relação à matéria versada na ação em espécie, nem se lhe deve aplicar a regra da estrita congruência entre o pedido, a(s) causa(s) de pedir e o julgamento, por força das seguintes disposições do CPC/73 e/ou do CPC/2015 — dentre outras — e conseqüentemente em respeito ao princípio do devido processo legal (inclusive substantivo) — assegurado no art. 5º, inciso LIV, do Diploma Fundamental.

A par disso, atesta que deve ser reconhecida a necessidade de se proceder à revisão do(s) cálculo(s) em que, no feito originário, fundou-se a requisição de pagamento do(s) crédito(s) da parte agravada, por força do(s) princípio(s) da vedação ao enriquecimento ilícito — até porque sem causa — e/ou (constitucional implícito) da Justiça.

Argumenta que, por sua ilicitude, a vedação ao enriquecimento sem causa consiste em princípio geral que, no Direito Privado, veicula-se atualmente no *caput* do art. 884 do CC/2002 (“Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários”), já se havendo dito a esse respeito que, por um lado, a pessoa que ajuizou a ação de conhecimento originária não o fez para "fazer" dinheiro (novo), mas sim para primordialmente recuperar o(s) valor(es) que havia pago indevidamente, e, por outro lado, a adoção dessa ou daquela medida judicial por alguém não pode lhe proporcionar benefícios equivalentes aos de um investimento em alguma modalidade de aplicação financeira de alta rentabilidade.

Nesse sentido, alega que a vedação ao enriquecimento sem causa e/ou sua própria ilicitude consubstancia(m) nada mais do que uma irradiação do chamado sobreprincípio da Justiça, que se encontra implícito na Lei Maior e que, portanto, não há como deixar de determinar que, no feito originário, proceda-se à revisão do(s) cálculo(s) em que se fundou a requisição de pagamento do(s) crédito(s) da parte agravada, sob pena de, do contrário, coonestar-se afronta ao(s) princípio(s) da vedação ao enriquecimento ilícito — até porque sem causa — e/ou (constitucional implícito) da Justiça.

Ao final, requer a reforma da decisão agravada.

Na contraminuta, a parte agravada afirma que na fase de cumprimento da sentença o setor de cálculos da Justiça Federal apresentou os cálculos para a execução, tendo as partes autoras e a **União Federal manifestado expressa concordância**.

Explica que os cálculos, então, foram homologados pelo juízo *a quo*, tendo decorrido o prazo para interposição de eventual recurso para ambas as partes.

Narra que anos mais tarde, após a redistribuição dos autos de origem à 24ª Vara Federal Cível e já tendo sido expedidos os ofícios requisitórios para pagamento, a União Federal manifestou-se requerendo a revisão dos cálculos adotados pois, em que pese tenha inicialmente concordado com esses, houve erro de sua parte ao não observar a supostamente indevida aplicação de juros de mora em continuação entre a data da sentença dos embargos à execução (nov/97) e a data da conta de liquidação (14/06/2011).

Relata que o magistrado singular, acertadamente, indeferiu o pedido fazendário por entender que a pretensão da ora agravante “*encontra-se preclusa*”, não decorrendo de “*erro material, mas de rediscussão dos critérios na elaboração dos cálculos já homologados pelo Juízo*”.

Atesta que o recurso interposto pela União Federal não tem condições de prosperar, devendo a r. decisão agravada ser mantida tal qual prolatada.

Declara que a incidência dos juros *in casu* decorre (i) por força da coisa julgada; e (ii) por força de lei.

Assevera que, de fato, o v. acórdão transitado em julgado que decidiu a lide definitivamente nos autos do processo de conhecimento fixou expressamente que “*o recolhimento do IOF com base no dispositivo declarado inconstitucional no ano de 1980, deve ser restituído, atualizado monetariamente a partir do pagamento, nos termos da Súmula nº 46 do extinto T.R.F., mais juros de mora de 1% ao mês, a contar do trânsito em julgado da sentença (...)*” (destacamos – fls. 433/436 dos autos do processo originário).

Defende que a incidência dos juros moratórios em continuação no presente caso é indiscutível, em respeito à preclusão e transito em julgado havidos quanto decisão acima transcrita (arts. 502, 503, 505, 507 e 1.000 do CPC/15 – e art. 5º, XXXVI da CF).

Acrescenta que a incidência dos juros se faz por força de lei (**art. 167, § único, do CTN**), em virtude do atraso no cumprimento das obrigações por parte da União Federal que, na qualidade de credora, sempre os exigiu (**art. 161, do CTN**). Dessa maneira, faz-se imperiosa a sua aplicação, em observância ao princípio da legalidade (**art. 5º, II, da CF**) e da isonomia (**art. 5º, caput, e art. 150, II, da CF**).

Elucida que não por outra razão, o C. STJ possui entendimento inclusive sumulado sobre a questão. Veja-se: “*Súmula 188 - Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença.*”

Sustenta que é completamente improcedente a alegação fazendária que intenta afastar os juros moratórios em questão como se se tratasse de juros inseridos no cálculo da Contadoria de forma aleatória e descabida, cuja “*causa da hipotética mora correspondente não lhe pode ser atribuída isoladamente*” por decorrer “*(...) da interposição de apelação*” interposta contra a sentença proferida nos autos dos embargos à execução ou “*da oposição (...) de embargos de declaração ao Venerando Aresto proferido (...)*”.

Adverte que os juros moratórios incidiriam regularmente, por força da decisão judicial transitada em julgado e da lei, houvessem ou não embargos à execução (que, frise-se, foram opostos pela própria Agravante).

Argumenta que os precedentes mencionados pela União Federal nas razões recursais são inaplicáveis ao presente caso e que não há precedentes específicos embasando o pleito fazendário de superação da preclusão em atenção ao princípio da indisponibilidade do interesse público e, ainda, menos em situações semelhantes à do presente caso (divergência quanto a critérios para elaboração de cálculo em execução de indébito).

Argumenta que ainda que fosse possível superar a preclusão e rever os cálculos, isso em nada os modificaria, uma vez que apenas se constataria que a incidência de juros moratórios se fez em razão da coisa julgada e da lei.

Pondera que não há que se falar em suposto enriquecimento ilícito ou violação ao princípio da justiça por parte da r. decisão ora agravada, pois, caso acolhida a pretensão da agravante, a ora agravada deixará de reaver em sua **integralidade** os valores que lhe foram reconhecidos como devidos.

Menciona que nos termos de entendimento do E. STJ o processo executivo visa tão somente “*(...) recolocar o credor no estado em que se encontrava anteriormente ao inadimplemento.*”, e que, portanto, se faz de rigor a incidência dos juros moratórios.

Ao final, requer o improvimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVADO: AKZO NOBEL LTDA, HAMILTON DIAS DE SOUZA, CLARIANT S.A
Advogado do(a) AGRAVADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309
Advogado do(a) AGRAVADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, destaco que constou erroneamente na autuação como agravado o Dr. Hamilton Dias de Souza, razão pela qual determino sua exclusão.

Dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a sentença proferida no procedimento comum julgou procedente o pedido, para condenar a ré a restituir as autoras as quantias de Cr\$ 8.446.006,58 e Cr\$6.470.767,50, respectivamente, que recolheram a título de IOF relativo ao ano de 1980, devidamente corrigidas, nos termos do disposto na Súmula nº 46 do E. TFR, devendo tal quantia ser transformada em cruzados novos. Ao final, declarou que cabia a ré, ainda o pagamento, dos juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir do trânsito em julgado da referida decisão e honorários advocatícios de 5% sobre o valor da condenação.

Observa-se que esta Corte negou provimento à remessa oficial para confirmar a sentença monocrática.

Na fase de cumprimento de sentença, as autoras apresentaram os cálculos.

Observa-se que a União Federal ajuizou embargos à execução, sendo proferida sentença que declarou como corretos os cálculos elaborados pelo Setor de Cálculos, nos seguintes termos:

“...

Desse modo, prevalecem os cálculos elaborados pelo Setor de Cálculos e Liquidações às fls. 67/70, não somente por estarem em consonância com o julgado, mas também por terem sido realizados com base nas normas padronizadas decorrentes do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria Geral da 3ª Região, cujos critérios e jurisprudência relativa aos diversos expurgos inflacionários adoto como razão de decidir.

Ressalvo, no entanto existir razão à Embargante, ainda que parcialmente, quando alega excesso de execução, porquanto o valor ora reconhecido como devido é inferior ao inicialmente pleiteado pelo impugnado, embora seja superior ao propugnado por aquela.

Isto posto, JULGO PROCEDENTES EM PARTE os embargos para acolher os cálculos elaborados às fls. 67/70 e determinar, como valor da condenação, a importância neles consignada, atualizando-se a mesma até o seu efetivo pagamento. A verba honorária advocatícia será distribuída igualmente entre as partes.

...”

Contra o referido *decisum* foram interpostas apelações tanto pela União Federal como pela parte agravada, sendo nesta Corte proferido o seguinte voto:

“...

No que tange ao percentual a ser observado em relação ao IPC de janeiro de 1989, deverá ele coincidir com a variação de 42,72% (quarenta e dois vírgula setenta e dois por cento), tendo em vista o que ficou assentado no julgamento do Recurso Especial nº 43.055-0 (94/0001898-3) – PS – que originou o acórdão de lavra do Sr. Ministro William Paterson, o qual transcrevo a seguir:

...

No que pertine à aplicação do índice do IPC relativo ao mês de fevereiro de 1.989, tenho como certo que deverá ele coincidir com o percentual de 10,14% (dez vírgula quatorze por cento), sendo que o meu entendimento sobre a matéria filia-se ao posicionamento jurisprudencial que transcrevo a seguir:

...

Com relação aos índices do IPC relativos aos meses de março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1.991, deverão eles coincidir com os percentuais de 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), 44,80% (quarenta e quatro vírgula oitenta por cento), 7,87% (sete vírgula oitenta e sete por cento), e 21,87% (vinte e um vírgula oitenta e sete por cento), respectivamente, sendo que o meu entendimento sobre a matéria filia-se ao posicionamento jurisprudencial que transcrevo a seguir:

...

No que concerne à incidência do INPC como índice de correção monetária, observo ser ele plenamente cabível, tendo em vista os termos preconizados pelo artigo 4º da Lei nº 8.177/91.

Aliás, esta orientação encontra-se sufragada por remansosa jurisprudência, conforme se vê das ementas que, a título exemplificativo, transcrevo a seguir:

...

Assevera ainda que, a partir de 1º de janeiro de 1.992, a correção monetária deverá atender os critérios preconizados pelo parágrafo 3º do artigo 66 da Lei nº 8.383/91.

Finalmente, no que diz respeito aos juros de mora encontram-se eles acobertados pela coisa julgada (fls. 433/436, dos autos principais), isto é, são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês contados do trânsito em julgado da sentença, daí porque entendo que a apelação da embargada não merece prosperar quanto a esse aspecto.

Ante o exposto, meu voto é no sentido de dar parcial provimento à apelação da embargada e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial.

...”

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados.

As autoras (parte agravada neste recurso) interuseram recurso especial, o qual foi admitido pela Vice Presidência desta Corte.

A União Federal também interpôs recurso especial, mas este não foi admitido pela Vice Presidência desta Corte.

No E. STJ, o REsp da parte agravada foi provido para devolver ao E. TRF as questões articuladas nos embargos de declaração.

Devolvidos os autos a esta Corte, a então relatora Des. Federal Alda Basto analisou as questões articuladas, mas, ao final, rejeitou os embargos de declaração.

Certificado o trânsito em julgado em 13.12.2007.

Depreende-se que a contadoria judicial informou o seguinte (ID 1341093 – fl. 106):

“Em cumprimento ao r. despacho fl. 660 vimos respeitosamente informar Vossa Excelência que adequamos a conta fl. 67/70 (embargos), homologada fl. 84, aos termos do acórdão fl. 149/158 e 178, para incluir os expurgos de 01/89 (42,72), 02/89 (10,14%), 03, 04 e 05/90 e 02/91, e os juros de mora (julgado fl. 433/436 dos autos principais), à base de 1% ao mês contados do trânsito em julgado da sentença.

...”

As partes foram instadas para se manifestarem sobre os cálculos, a parte autora deu sua concordância, conforme se afere da petição ID 1341093 - fl. 118/119, assim como a União Federal, na petição protocolizada em 31.08.2011, também declarou sua concordância em relação aos cálculos apresentados pela contadoria judicial às fls. 663/670 (do feito originário – fls. 120 deste).

Anote-se que, em 13.10.2011, o magistrado singular proferiu a seguinte decisão:

“Diante da concordância expressa das partes, acolho a conta da contadoria de fls. 663/670.

Indefiro a expedição de ofício precatório relativo aos honorários sucumbenciais constando como favorecida a sociedade de advogados, uma vez que não consta na procuração inicial (fls. 15), concedendo o prazo de 10 (dez) dias para indicação correta de quem deva figurar como favorecido.

Após, considerando o determinado no artigo 1º da Orientação Normativa nº 04, de 8 de junho de 2010 e a Resolução nº 122 de 28 de outubro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, intime-se a entidade executada para que informe, em trinta dias, a existência de débitos com a Fazenda Pública em nome da parte exequente e de seu(s) patrono(s) que preencham as condições estabelecidas no parágrafo 9º do artigo 100 da Constituição Federal, bem como, se couber, o valor a ser descontado a título de PSS (cf. art. 7º, inciso VIII da referida Resolução), sob pena de perda do direito de abatimento dos valores informados.

...”

Posteriormente, em 2013, o magistrado singular, considerando o decidido pelo STF nas ADIs nºs 4357 e 4425, indeferiu o requerimento de compensação dos créditos.

Em 2014, foram expedidos os ofícios requisitórios em favor da AKZO NOBEL e de CLARIANT S/A.

Dada ciência às partes sobre a expedição, a parte agravada manifestou sua ciência e concordância e “no tocante ao ofício requisitório relativo aos honorários sucumbenciais, deverá constar como beneficiária a sociedade ‘Dias de Souza Advogados Associados’, inscrita no ..., como seu representante judicial, seu patrono, o ...”

Anote-se que, ainda em 2014, a União Federal protocolizou petição noticiando ter interposto agravo de instrumento (AI nº 0016592-12.2014.4.03.0000) para suspender o levantamento dos valores, diante da pendência de pedido de penhora nos rosto dos autos.

Observa-se que no referido agravo, a então relatora Des. Federal Alda Basto deferiu parcialmente o pedido suspensivo, apenas para obstar eventual levantamento do valor do precatório pelas agravadas, até decisão final pela Turma Julgadora.

No juízo *a quo* foi determinada a expedição dos ofícios requisitórios, com a ressalva de que os valores deveriam ficar à disposição do juízo.

Verifica-se que o feito foi redistribuído à 24ª Vara da Justiça Federal de São Paulo e que foi deferida a penhora no rosto dos autos requerida pelo juízo executivo.

A parte agravada, no feito originário, atravessou petição noticiando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à penhora no rosto dos autos, requereu a suspensão de ordem de construção. No entanto, o magistrado singular determinou que se aguardasse a comunicação do Juízo da 10ª Vara das Execuções Fiscais.

Em 2015, novamente o magistrado singular determinou a expedição dos ofícios requisitórios, com a ressalva de que os valores deveriam ficar à disposição do juízo, em razão da decisão proferida no AI nº 0016592.12.2014.4.03.0000.

Dada ciência às partes, a parte agravada requereu a substituição do nome do advogado que deverá constar nos mencionados ofícios e que pediu a expedição dos ofícios requisitórios, de acordo com a conta de fls. 663/670 do feito originário, devendo, em cada um deles, ser indicada como beneficiária a Akzo Nobel e Clariant S/A, e como seu representante o Dr. Rodrigo Henrique Crichi.

Ao final, requereu ainda a expedição de ofício requisitório relativo aos honorários sucumbenciais, nos termos das memórias de cálculos de fls. 663/670, no nome da sociedade “DIAS DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS”, como seu representante o mesmo patrono já mencionado.

Na petição protocolizada em 18.08.2015, a União Federal entendendo que havia se equivocado com relação à conta homologada requereu a revisão dos cálculos em que se fundou a requisição de pagamento dos créditos da parte autora, bem como pleiteou que os honorários advocatícios fossem pagos às autoras, em vez de no nome da sociedade de advogados.

Instada a se manifestar, as autoras (parte agravada) afirmaram que o pedido quanto à revisão dos cálculos não poderia ser apreciado, visto que a matéria estava preclusa e quanto à questão da expedição dos honorários em favor da sociedade de advogados expôs:

“...

Além disso, a União Federal também contesta em sua manifestação o fato de constar como beneficiária do ofício requisitório de honorários de sucumbência a Sociedade de Advogados, e não as Autoras, sob o argumento de que a ação foi ajuizada antes da Lei nº8.906/94. Ocorre que a matéria acerca dos honorários advocatícios de sucumbência é limitada à relação entre as Autoras e seus constituintes, não havendo razão para a interferência da União Federal. Ademais, os honorários pertencem aos advogados e não à parte.

De qualquer modo, as Autoras não se opõem à expedição do ofício requisitório relativo às verbas de sucumbência tendo como beneficiárias elas próprias, se assim este MM. Juízo entender correto.

...”

Depreende-se que no AI nº 0016592.12.2014.4.03.0000, o então Des. Federal Marcelo Saraiva declarou seu impedimento para atuar no feito, determinando a redistribuição do feito.

De início, verifico que o presente recurso cinge-se apenas à questão da possibilidade de revisão dos cálculos homologados e não faz qualquer menção à questão quanto à titularidade dos ofícios requisitórios, se no nome das autoras ou da sociedade de advogados.

Quanto à possibilidade de revisão dos cálculos homologados em 2011, não assiste razão à agravante.

Correta a decisão agravada ao afirmar a ocorrência da preclusão, de acordo com toda a documentação anexa ao feito e do relato dos fatos.

Ora, o voto que apreciou a apelação da União Federal interposta contra a sentença que julgou os embargos à execução, expressamente, declarou o seguinte:

“...

Finalmente, no que diz respeito aos juros de mora encontram-se eles acobertados pela coisa julgada (fls. 433/436, dos autos principais), isto é, são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês contados do trânsito em julgado da sentença, daí porque entendo que a apelação da embargada não merece prosperar quanto a esse aspecto.

...”

A União Federal alega que errou ao não observar que era indevida a incidência dos juros moratórios em continuação entre a competência tomada como referência na r. sentença dos embargos à execução para fixação do *quantum debeatur* (novembro de 1997) e a data da conta em que se fundou a requisição do pagamento (14.06.2011).

Tal como asseverado pelo juízo *a quo* a aplicação dos juros de mora está de acordo com o que restou decidido no feito.

Acresça-se que o E. STF já declarou que também são devidos os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e da requisição ou do precatório (RE nº 579.431/RS).

No referido julgamento foi esclarecido no voto-vista do Ministro Dias Toffoli, que acompanhou o relator o seguinte:

"...

*Isso assentado, acompanho o Relator e nego provimento ao recurso extraordinário. Entretanto, em meu voto, confiro um alcance maior à tese de repercussão geral, que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da expedição da **requisição de pequeno valor ou da expedição do precatório**, entendendo-se por '**data da realização dos cálculos**' aquela do art. 534, **caput**, do Código de Processo Civil, ou seja, **o momento inicial do cumprimento da sentença em que o titular do crédito apresenta a memória de cálculo atualizada.** (...)"*

A propósito da preclusão, ensina Nelson Nery Júnior:

“A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou pelo fato de já se havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretende exercitar no processo (preclusão lógica).”

(Princípios Fundamentais- Teoria Geral dos Recursos, Editora Revista dos Tribunais, 5ª ed., página 71)

A par disso, calha transcrever os julgados:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. EXPRESSA CONCORDÂNCIA DAS PARTES. HOMOLOGAÇÃO. POSTERIOR IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE, PRECLUSÃO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 – Deflagrado o processo de execução com a apresentação de memória de cálculo por ambas as partes, foram os autos remetidos à Contadoria Judicial, sobrevindo novos cálculos em conformidade com o julgado.

2 – Oportunizada a manifestação das partes, o INSS concordou, expressamente, com os cálculos do órgão auxiliar do Juízo e que foram acolhidos pela sentença.

3 – Impossibilidade de impugnação dos cálculos, por meio de recurso de apelação, considerando a ocorrência de preclusão lógica, consubstanciada na expressa concordância com os cálculos da contadoria. Precedentes.

4 – Apelação do INSS desprovida.

(TRF3, AC 0001923-70.2013.4.03.6119, relator Des. Federal CARLOS DELGADO, e-DJF3 29.09.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANIFESTO EQUÍVOCO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES DO JULGADO. POSSIBILIDADE. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO EXPRESSA DOS CÁLCULOS. PRECLUSÃO LÓGICA DO DIREITO PROCESSUAL DE APELAR.

- Na espécie, ocorreu preclusão lógica do direito processual de apelar, pois a embargada, instada a se pronunciar sobre os cálculos, com eles concordou, de maneira expressa. saliente-se, apenas, que a espécie não guarda nenhuma relação com a súmula 188 - TFR, porquanto esta referia-se a falta de impugnação dos cálculos e, conforme já demonstrado, a hipótese vertente é outra.

- Embargos acolhidos para, invertendo o julgamento, não conhecer do recurso especial."

(EDRESP 104203/SP - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES - DJ de 30/06/1997 pág. 31098)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DA DEVEDORA COM O CÁLCULO DA CREDORA. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. MATÉRIA RECURSAL DISSOCIADA DA SENTENÇA IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

I. Tendo a devedora concordado expressamente com os cálculos apresentados pelo Contador Judicial e acolhidos pela r. sentença, não pode agora insurgir-se contra a decisão judicial que os acolheu, por ter se operado, na espécie, a chamada preclusão lógica.

II. É defeso à parte, na apelação, alterar os fundamentos e o pedido em relação àqueles deduzidos na exordial, por configurar flagrante inovação em sede de recurso, vedada por nosso ordenamento jurídico. Portanto, não se conhece da apelação quanto ao mérito, por abordar questões dissociadas da petição inicial.

III. Apelação não conhecida.

(AC nº 2004.61.00.033712-8/SP - Rel. Desembargadora Federal ALDA BASTO - DJe de 21.10.2008.)

Por fim, do mesmo modo que asseverado pelo magistrado singular, as alegações da União Federal com relação à aplicação do preceituado nos artigos 111, 141, *caput* e 142, do CTN, bem como acerca da "indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos", do artigo 884, do CC e da vedação ao enriquecimento sem causa estão prejudicadas, em razão da reconhecida preclusão.

Determino que a Subsecretaria da 4ª Turma deste E. Tribunal exclua da autuação o nome do DR. HAMILTON DIAS DE SOUZA como agravado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DOS CÁLCULOS. POSTERIOR PEDIDO DE REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

1. Correta a decisão agravada ao afirmar a ocorrência da preclusão, de acordo com toda a documentação anexa ao feito e do relato dos fatos.
2. A aplicação dos juros de mora está de acordo com o que restou decidido no feito.
3. 3. Reconhecida a ocorrência da preclusão lógica.
4. Prejudicada a análise das alegações com relação aos artigos 111, 141, *caput* e 142, do CTN, bem como acerca da “indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos”, do artigo 884, do CC e da vedação ao enriquecimento.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANIN INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEL LTDA
Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que ANIN INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEL LTDA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020205-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MMX CORUMBA MINERACAO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO DANTAS GAIA - MG138930
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020205-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MMX CORUMBA MINERACAO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO DANTAS GAIA - MG138930
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MMX CORUMBÁ S/A** contra decisão que, em procedimento comum, indeferiu a antecipação da tutela cujo objeto consiste na suspensão dos efeitos da multa aplicada no AI 736202-D, vedando ao IBAMA, no momento, o registro da autora no CADIN, bem assim a inscrição do valor em dívida ativa ou a tentativa de execução.

Em suas razões recursais, a agravante alega que o auto de infração impugnado possui irregularidades que impõe a sua anulação.

Expõe que restou devidamente comprovada a ilegalidade do auto de infração questionado, ante a ausência da imprescindível notificação prévia da agravante quanto às modificações introduzidas pelo Parecer nº 10/2012/NLA/IBAMA/MS, no que diz respeito ao cumprimento da condicionante 2.6 da Licença de Operação nº 02/1991.

Declara que é titular da referida licença de operação, a qual veio a ser revalidada pelo IBAMA, em 01.11.2007, pelo prazo de 4 (quatro) anos, ocasião em constou do item 2.6 das condicionantes de validade da licença a medida de *“realizar monitoramento durante toda a fase de operação do empreendimento, visando o acompanhamento da dinâmica da distribuição e abundância relativa das classes de animais durante o desenvolvimento do empreendimento”*.

Relata que, ainda no primeiro semestre de 2008 apresentou, junto com os pedidos de supressão de vegetação, os documentos denominados *“Levantamento de Biodiversidade – Estação Chuvosa e Relatório Executivo da Campanha Interzonal de Armadilhamento Fotográfico”*, os quais foram considerados adequados para o estudo da fauna (cf. Parecer Técnico nº 38/2008 – COMOC/CGTMO/DILIC/IBAMA, já anexado aos autos).

Atesta que consoante Parecer Técnico nº 137/2009 – COMC/CGTMO/DILIC/IBAMA, cujo objetivo era analisar os documentos encaminhados pela empresa no tocante ao cumprimento de condicionantes da LO nº 02/1991 e das Autorizações de Supressão de Vegetação – ASVs nºs 194/2007 e 226/2008, a condicionante 2.6 foi considerada atendida, pelo recorrido (cf. análise do item 2.9 da ASV nº 226/2008, fls. 23/28, já anexado aos autos).

Anota que visando à continuidade do atendimento da referida condicionante, em 2009, apresentou o *Plano de Trabalho do Programa de Monitoramento de Biodiversidade – Fauna e Flora* (com previsão de início de execução em janeiro de 2010), no qual foi considerado o cumprimento das recomendações em relação à fauna (cf. Parecer Técnico nº 10/2010- COMO/CGT/DILIC/IBAMA, já anexado aos autos).

Aduz que concluída a etapa de levantamento preliminar, em 14.01.2009, foi apresentado o *Relatório Consolidado de Biodiversidade*, contendo dados analíticos relativos às coletas de campo realizadas nas estações chuvosas e secas, nos períodos compreendidos entre 5 e 27.12.2007 e 15/05 a 18.06.2008.

Afirma que, posteriormente, em 25.01.2010, por meio do Ofício nº 29/2010 – COMOC/CGTMO/DILIC/IBAMA, foi deferida a metodologia do *Plano de Trabalho de Monitoramento da Fauna e Flora* elaborado por ela e sugeridas as adequações adicionais registradas no Parecer Técnico nº 10/2010 – COMO/CGT/DILIC/IBAMA.

Explica que, em paralelo, em 21.01.2010, solicitou a emissão da Licença de Fauna, sem a qual não seria possível que as equipes de campo realizassem o monitoramento e a coleta da fauna, com as adequações sugeridas pelo IBAMA.

Relata que na seqüência, em 19.05.2010, cuidou de reiterar a imprescindibilidade da emissão da autorização da coleta, captura e transporte de fauna, de modo a possibilitar a continuidade da execução do plano de monitoramento, ocasião em que foi apresentado o relatório de *Armazenamento Fotográfico de Médios e Grandes Vertebrados na Área da Mina 63* (cf. condicionante da ASV nº 226/2008).

Argumenta que apesar das reiteradas cobranças, somente em agosto de 2010 obteve a imprescindível autorização do IBAMA, quando já havia transcorrido mais da metade daquele ano, motivo pelo qual o cronograma inicialmente proposto pela empresa para o programa de monitoramento restou prejudicado.

Aponta que, nada obstante, em 14.09.2011, a recorrente apresentou os relatórios da primeira e segunda campanha de monitoramento, em observância ao referido Parecer Técnico nº 10/2010 – COMO/CGT/DILIC/IBAMA.

Esclarece que, em 21.06.2012, por meio da correspondência CMA_MM_X_COR_11, justificou detalhadamente o não cumprimento de algumas recomendações feitas pelo IBAMA e, na mesma ocasião, apresentou proposta de reajuste do “*Programa de Monitoramento da Biodiversidade – componente faunístico, considerando a periodicidade, a duração, o delineamento e área amostral para as próximas das campanhas de campo, visando à padronização e uniformização dos métodos, do esforço amostral, dos parâmetros populacionais quantitativos coletados, das análises estatísticas, e da apresentação e discussão de resultados*”.

Frisa que sem que tivesse conhecimento, em 03.07.2012, foi emitido o Parecer nº 10/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS, o qual, ao analisar o teor da aludida carta CMA MM_X COR 11, aprovou a proposta de readequação do *Programa de Monitoramento da Biodiversidade* e, sem considerar as justificativas apresentadas pela empresa, sugeriu, de maneira absolutamente indevida, a aplicação de multa com base na Lei nº 9.605/1998.

Registra que, desse modo, em 03.09.2012, tomou conhecimento da lavratura pelo IBAMA do AI nº 736202-D, imputando a ela a conduta de deixar de “*atender a condicionantes estabelecidas na licença ambiental*”, especificamente em relação àquela de número 2.6 da LO nº 02/1991.

Destaca que somente teve ciência do citado Parecer nº 010/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS no momento em que procurou o IBAMA com a finalidade de obter cópia do processo administrativo nº 02014-001122/2012-31, em 12.09.2012, para elaboração de sua defesa, porquanto aquele documento também não acompanhou o instrumento punitivo em debate.

Salienta que o IBAMA alterou no meio do processo o número de campanhas de fauna, mas não “notificou” a ora agravante a respeito e por este motivo ela continuou realizando 02 (duas) campanhas anuais.

Afirma que ela só não fez as 04 (quatro) campanhas anuais porque não sabia que deveria assim proceder e apenas continuou a cumprir o que entendia devido, antes da modificação pelo Parecer nº 010/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS.

Sustenta que não havia como cumprir condicionante cujos termos até então desconhecia, uma vez que não foi intimada antes a respeito.

Defende que é patente a nulidade do auto de infração em discussão, na medida em que, além do atraso do IBAMA na validação da metodologia proposta pela ora recorrente e emissão dos atos autorizativos necessários à continuidade do atendimento da condicionante 2.6, exigiu da ora agravante o cumprimento de dever do qual jamais fora informada.

Afirma que as supostas irregularidades apontadas pelo IBAMA não podem subsistir, visto que a condicionante 2.6, cuja redação é “realizar monitoramento durante toda a fase de operação do empreendimento, visando o acompanhamento da dinâmica da distribuição e abundância relativa das classes de animais durante o desenvolvimento do empreendimento”, de fato, vem sendo fiel e integralmente cumprida, uma vez que se trata de medida duradoura e contínua e que ela já apresentou os seguintes documentos:

- *Levantamento de Biodiversidade Período de Chuvas (21.08.2008)*;
- *Avaliação das áreas para supressão vegetal — abordando o monitoramento de biodiversidade (24.04.2008)*;
- *Relatório Consolidado de Biodiversidade (14.01.2009)*;
- *Atendimento de condicionantes, p. 07 — atendimento da condicionante 2.6. (29.10.2009)*;
- *Resposta ao PT 137/2009 — informações sobre mobilização de equipe de campo, ausência de Licença de Fauna e apresentação de armadilhamento fotográfico (19.05.2010)*;
- *Programa de Monitoramento de Biodiversidade (25.01.2011)*;
- *Programa de Monitoramento de Biodiversidade — primeira e segunda campanhas de acordo com PT 10/2010 (14.09.2011)*;
- *Solicitação de documentos sobre programa de monitoramento de biodiversidade (01.11.2011) e pedido de dilação de prazo para atendimento ao Ofício nº 784/2011*;
- *Reunião com a equipe do IBAMA para apresentação de novo Programa de Monitoramento de Biodiversidade e protocolo do mesmo (21.06.2012), bem como dos relatórios de monitoramento realizados.*

Frisa que a condicionante em análise não vincula qualquer prazo ou periodicidade para seu atendimento pleno, determinando, pelo contrário, que o monitoramento perdure durante toda a fase de operação do empreendimento.

Pondera que ainda que fosse possível adotar o cronograma apresentado pela ora agravante como complemento temporal da condicionante 2.6, é preciso reconhecer que, ao expedir a Licença de Fauna apenas em agosto de 2010 (documento imprescindível para a coleta, captura e transporte de fauna que possibilitaria o cumprimento do cronograma previsto no plano de monitoramento), o próprio IBAMA deu causa ao atraso na execução do plano proposto por ela.

Justifica que tanto é verdade que, após as justificativas apresentadas pela recorrente quanto à periodicidade, por meio da correspondência CMA_MMX_COR_11, o recorrido aprovou a readequação do Programa de Monitoramento da Biodiversidade, nos termos sugeridos pela ora agravante.

Assevera que não é minimamente justo nem razoável que venha o recorrido punir a ora recorrente por qualquer atraso no atendimento de suas obrigações, certo que todos os relatórios sobre a fauna local foram apresentados, cabendo única e exclusivamente ao IBAMA o atraso quanto à validação da metodologia proposta e à emissão dos atos autorizativos necessários à continuidade do atendimento da condicionante 2.6.

Aduz que as decisões proferidas na esfera administrativa deixaram de examinar as circunstâncias fáticas que levaram ao atraso involuntário no cronograma de monitoramento da fauna, quais sejam a demora do próprio IBAMA quanto à emissão da necessária Licença de Fauna, o que comprometeu todo o planejamento para as duas primeiras campanhas.

Argumenta que, diversamente do entendimento adotado no *decisum* agravado, não é válido invocar a presunção de veracidade dos atos emanados dos agentes públicos, a qual deve ser mitigada em sede de processo administrativo, em especial quando se tratar de procedimento de natureza punitiva.

Acrescenta que a presunção de legitimidade e legalidade dos atos administrativos é relativa, podendo ser infirmada pelo particular, o que ocorreu no presente caso, visto que o IBAMA, na esfera administrativa, não teve êxito em afastar o direito da ora agravante ao acolhimento de suas pretensões aduzidas em sede de defesa.

Atesta que a obrigação descrita na condicionante 2.6 foi devidamente atendida à época e continua sendo cumprida, por meio do item 2.4 da LO revalidada em 05.10.2012.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020205-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MMX CORUMBA MINERACAO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO DANTAS GAIA - MG138930

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora).

Dos documentos encartados nos autos, verifica-se que a recorrente foi autuada, **em 09.09.2012**, diante do “*não atendimento da Condicionante 2.6, da Licença de Operação nº 002/1991 (renovação), processo nº 02001.001439/90-96 conforme Parecer Técnico nº 010/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS e MEMO nº 173/COMOC/CGTMO/DILIC*”, tendo sido capitulada a conduta no artigo 66, II, do Decreto nº 6.514/08 e imposta uma multa de R\$ 50.000,00, posteriormente majorada para R\$ 150.000,00.

Observa-se na Licença de Operação nº 002/1991 (Renovação), que consta a seguinte condicionante (2.6) “*realizar monitoramento durante toda a fase de operação do empreendimento, visando o acompanhamento da dinâmica da distribuição e abundância relativas das classes de animais durante o desenvolvimento do empreendimento*”.

No Parecer Técnico nº 010/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS, **de 03.07.2012**, foi consignado o seguinte:

“...

*Após análise do primeiro relatório de monitoramento da biodiversidade apresentado pela MMX-Mineração Corumbá, **em agosto de 2011, foi recomendada através do Parecer Técnico nº 007/2011/NLA/SUPES/MS**, a realização de adequações no Programa de Monitoramento de Biodiversidade, estabelecido no âmbito da LO nº 002/1991, condicionante específica 2.6.*

Neste parecer também foi recomendada a apresentação de justificativas para o não cumprimento da realização de campanhas trimestrais com duração de seis dias cada cumprindo a metas de 12 estações amostrais em dois anos.

Para tanto, em 12 de junho de 2010 foi apresentado o relatório do Programa de Monitoramento de Biodiversidade – Projeto Mina 63, contendo os resultados e análises das atividades realizadas entre o período de outubro de 2010 até setembro de 2011, assim como as recomendações estabelecidas no parecer supracitado.

Em análise dos relatórios apresentados até a data atual ficou evidente que, devido ao não cumprimento do cronograma e do delineamento amostral proposto, não houve possibilidade de avaliar a sazonalidade dos dados coletados, além de não garantir a suficiência amostral, a qual permitiria a realização de análises estatísticas dos parâmetros populacionais amostrados. (...)

Diante do exposto, observa-se que a MMX CORUMBÁ MINERAÇÃO S/A não vem atendendo a Condicionante 2.6 da LO nº 002/1991, sendo assim, recomenda-se que a empresa seja multada com base na Lei de Crimes Ambientais (Lei 9605/98) e respectivo decreto regulamentar (Decreto 6514/2009).

“...”

Anote-se que a alegação da ora recorrente é de que o auto de infração é nulo, diante da ausência de sua notificação sobre o Parecer nº 10/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS.

Assevera que o auto de infração é nulo porque o IBAMA alterou, no meio do processo, o número de campanhas de fauna, mas não a notificou sobre tal alteração.

Sustenta que não cumpriu a referida determinação porque não sabia.

No entanto, depreende-se de trecho transcrito do Parecer Técnico nº 010/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS, de 03.07.2012, que já havia recomendação quanto à realização de adequações no Programa de Monitoramento de Biodiversidade, estabelecido no âmbito da LO nº 002/1991, com relação à condicionante específica 2.6.

Ocorre que a ora recorrente não juntou ao presente feito cópia do Parecer Técnico nº 007/2011/NLA/SUPES/MS.

No entanto, é certo que tinha conhecimento das recomendações ali determinadas, visto que no Ofício CMA MMX COR 13, de 20.06.2012, a agravante declara o seguinte:

“...

Ref: Relatórios de Monitoramento de Biodiversidade – Mina 63

Parecer Técnico nº 007/2011/NLA/SUPES/IBAMA/MS

Processo nº 02001.001439/1996-96

MMX Corumbá Mineração S/A, ..., devidamente qualificada no processo supracitado, vem por meio desta e com base no Parecer Técnico em epígrafe, apresentar:

...”

Desse modo, não há como acolher a alegação da falta de notificação quanto à situação que gerou a lavratura do auto de infração.

Além disso, não restou claro nestes autos desde quanto o IBAMA havia fixado o cronograma que a ora recorrente deveria seguir e, ao que parece, já delimitava 04 campanhas anuais de fauna.

Acresça-se que desde da emissão da LO nº 002/1991 cabia à recorrente atender às condições específicas ali listadas, sob pena de ser penalizada segundo a legislação aplicada ao caso.

Ademais, os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade, que poderá ser afastar mediante a apresentação de prova em contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Por fim, contrariamente ao que alega a recorrente, o cumprimento da condicionante 2.6, no tempo e modo que deveria e deve ser cumprida, não restou comprovada, uma vez que certamente demanda dilação probatória e parecer técnico sobre os temas acima abordados (fixação anterior de cronograma e notificação por meio do Parecer Técnico nº 07/2012).

Assim, entendo que deve ser mantida a decisão agravada, nos termos em que proferida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MULTA. IBAMA. PREVALÊNCIA DO ATO ADMINISTRATIVO. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Afastada a alegação da recorrente que o ato administrativo é nulo porque não tinha ciência das exigências quanto à necessidade de

04 (quatro) campanhas anuais de fauna, diante da expressa menção no Parecer Técnico nº 010/2012/NLA/SUPES/IBAMA/MS, de 03.07.2012, acerca do Parecer Técnico nº 07/2012, o qual já havia recomendado a realização de adequações no Programa de Monitoramento de Biodiversidade, estabelecido no âmbito da LO nº 002/1991, com relação à condicionante específica 2.6.

2. Os documentos acostados aos autos demonstram que a recorrente tinha conhecimento do Parecer Técnico nº 007/2011/NLA/SUPES/MS.
3. Não restou claro nos autos desde quanto o IBAMA havia fixado o cronograma que a ora recorrente deveria seguir e, ao que parece, já delimitava 04 campanhas anuais de fauna.
4. É dever da recorrente atender às condições específicas fixadas na LO nº 002/1991.
5. Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade, que poderá ser afastar mediante a apresentação de prova em contrário, o que não ocorreu no presente caso.
6. As alegações da recorrente demandam produção de prova, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007201-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AUTO POSTO CENTREVILLE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO ROGERIO MEDINA - SP143465

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007201-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AUTO POSTO CENTREVILLE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO ROGERIO MEDINA - SP143465

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUTO POSTO CENTREVILLE LTDA – EPP** contra decisão que, em procedimento comum, indeferiu a tutela de urgência cujo objeto consiste na imediata suspensão da cobrança do débito em discussão.

Em suas razões recursais, a agravante alega que a ANP, ora agravada, participou da perícia da amostra de contraprova, pois foi ela quem autorizou a sua realização e quem colheu a amostra, bem como quem determinou o local e data para realização.

Acrescenta que foi o agente da ANP quem examinou a embalagem da amostra e certificou que estava tudo certo, sem qualquer indício de violação ou rompimento dos lacres.

Assevera que a participação da ANP na perícia é fato incontroverso.

Atesta que não estava comercializando combustível fora das normas técnicas da ANP, pois o resultado do exame da amostra confirmou a regularidade do etanol, ou seja, que este apresentava nível de metanol dentro do permissivo legal.

Assinala que não a agravada alegar que houve substituição de produto da amostra, uma vez que para isso haveria a necessidade de rompimento dos lacres e embalagens, o que em momento algum foi aventado pelo agente fiscal da ANP.

Consigna que considerando o valor elevado da multa imputada, sofrerá dano irreparável, sobretudo, considerando a existência de provas incontroversas da regularidade do etanol comercializado.

Acrescenta que a suspensão da exigibilidade não trará qualquer risco à agravada.

Na contraminuta, a ANP afirma que a controvérsia debatida nos autos depende de dilação probatória.

Atesta que, da análise da documentação acostada com a exordial verifico que a parte autora não se manifestou no procedimento administrativo no qual foi apurada a adulteração do combustível.

Aduz que o ato administrativo tem atributos de certeza e de legitimidade que devem ser afastados em regular procedimento administrativo processado segundo os princípios do direito administrativo.

Argumenta que ainda que a agravante comprove que foi realizada perícia produzida no mesmo órgão em que efetuada a perícia administrativa, é certo que a perícia da autora se deu sem a participação da ANP.

Pondera que, na verdade, o juízo *a quo* entendeu postergar a análise da antecipação da tutela para o momento da prolação da sentença em face de ser este o momento mais adequado para tal.

Consigna que no caso concreto o juízo prudentemente entendeu por bem analisar o pedido de tutela antecipada após a efetivação do contraditório em momento da prolação da sentença.

Explica que a parte autora afirma que foi autuada com base exclusivamente no laudo emitido pelo IPT, sendo que não teve acesso ao referido ensaio (item 8 da petição inicial), do qual tomou ciência apenas via Auto de Infração.

Relata que, em 31.03.2017, foi realizada ação de fiscalização no estabelecimento da autora (DF 505675, fls. 10/16 – retificado pelo DF 505687, fls. 02/07) na qual foi constatado que o etanol hidratado que estava sendo comercializado encontravam-se fora das especificações, no que se refere ao teor alcoólico (90,19°INPI à 21,0°C) e à massa específica (816,5 kg/m³).

Ressalta que os testes foram realizados por três vezes e na presença do representante do posto revendedor (fls. 03).

Esclarece que os testes realizados *in loco*, seguiram a metodologia adotada pela Resolução ANP nº 09/2007 e devem ser realizados pelo Posto Revendedor de Combustíveis sempre que solicitado pelo consumidor.

Anota que tais testes devem ser também realizados quando do recebimento de combustíveis no posto revendedor e os resultados registrado no Registro de Análises de Qualidade (RAQ). Caso o Posto Revendedor opte por não **realizá-los**, deverá preencher o RAQ com os dados fornecidos pelo Distribuidor, “assumindo o Revendedor **Varejista a responsabilidade dos dados da qualidade do produto** informamos pelo Distribuidor” (Resolução ANP nº 09/2007, art. 2º e seus parágrafo).

Frisa que o Posto Revendedor tinha todos os meios de detectar que estava comercializando um produto fora das especificações, por meio do mesmo teste que foi realizado pelo fiscal no estabelecimento, no momento da fiscalização.

Destaca que a autuação não se fundamenta exclusivamente na presença de metanol, nem tampouco tem como única prova o laudo expedido pelo IPT (fls. 76), mas também nos testes realizados no próprio estabelecimento da autora e na presença de seu representante, por três vezes.

Quanto à coleta de amostra de combustíveis nos postos revendedores, anota que sempre que constatada uma não conformidade quanto à qualidade em um Posto Revendedor, é realizada a coleta do combustível, no sistema de prova e contraprova, que são lacradas e colocadas em envelopes de segurança que serão assinados por ambas partes.

Explica que a amostra em poder fiscal e é entregue ao laboratório conveniado para análise que, no caso de São Paulo, é o IPT.

Expõe que, no caso presente, amostra prova foi entregue em 31.03.2017 (fls. 76).

Com relação à contraprova, explica que fica em poder do fiscalizado e poderá ser apresentada para futura perícia.

Ressalta que o fiscal tem fé pública e que qualquer evento deve ser comunicado e registrado – o que não ocorreu no caso.

Acrescenta que os envelopes utilizados pela ANP são semelhantes aos utilizados pelas polícias estaduais e pelo Poder Judiciário e são considerados como segurança nível 8.

Explica que os envelopes não são considerados invioláveis, mais são desenvolvidos de forma a dificultar que eventual violação não venha a ser detectada.

Assevera, no entanto, que algumas violações – de maior grau de elaboração – só são detectadas por meio de Perícia interna do dente de travamento, não são detectáveis apenas pela inspeção visual do envelope.

Sustenta que o documento intitulado “Protocolo de Selagem”, que traz as orientações do fabricante, explica detalhadamente a diferença, bem como **comprova que o envelope pode ter sido violado sem que tal fato tenha sido constatado apenas por meio de perícia visual.**

Pondera que a amostra fica em poder do agente de fiscalização cujos atos gozam de presunção de legalidade e legitimidade.

Adverte que a parte autora tenta induzir o juízo a erro ao afirmar que há apenas duas provas quanto à qualidade dos combustíveis e que os laudos são antagônicos.

Registra que a análise da prova – diversamente da contraprova – está estritamente condizente com os testes realizados em campo, por três vezes pelo agente ANP, e acompanhado por representante ré.

Argumenta que a análise da contraprova visa proteger o agente econômico quanto à eventual erro quanto ao ensaio realizado, sempre considerando materiais idênticos.

Alerta que as normas técnicas emanadas da ABNT estabelecem qual é a reprodutividade de um ensaio, isto é, a diferença que pode ser esperada entre um teste e outro.

Expõe que as diferenças encontradas entre o resultado em campo e o resultado da amostra ficam dentro das tabelas de reprodutividade, o que não ocorre com contraprova, conforme detalhado na tabela constante da contraminuta.

Frisa que a autora alega, ainda, que para confirmar a infração, seria necessário constatar o nível de metanol da amostra por meio da contraprova.

No entanto, aduz que a premissa não é verdadeira, visto que o teor de metanol foi apenas um dos itens não conformes encontrados na amostra.

Assim, alega que mesmo que o teor de metanol estivesse conforme, a parte autora estaria comercializando combustível fora das especificações da ANP – frise-se por itens detectáveis *in loco*.

Pontua, quanto ao metanol, que este desapareceu, ou seja, que mais da metade da amostra (59,3%) era composta de metanol e que em termos de composição química, não há justificativa para discrepância dos resultados, tendo como única explicação plausível que a amostra analisada como contraprova não tenham advindo do mesmo volume de produto do qual foi obtida a respectiva amostra prova.

Assinala que a amostra contraprova ficou – ou deveria ficar – sob a posse da autuada, ou seja, não estava sob a tutela do estado e que, portanto, ou simples fato de não terem sido encontradas indícios de violação quando da liberação da análise do laboratório não tornam a amostra contraprova como prova suficiente a ponto de se desconsiderar o valor probante das demais provas do processo administrativo.

Relata que **a autuação encontra fundamento legal na Lei nº 9.847/99, art. 3º, inc. XI, na Resolução ANP nº 41/13, art. 22, inc. V, na Resolução ANP nº 19/15 e no Regulamento Técnico nº 02/15.**

Destaca que o combustível analisado estava fora das especificações técnicas vigentes no momento da coleta quanto ao teor alcoólico, massa específica e teor de metanol, conforme análise em campo (fls. 03) e laudo laboratorial (fls.76).

Anota que foi analisada uma amostra que foi apresentada como sendo a contraprova do combustível coletado na ação de fiscalização (fls.154/155), mas que o resultado da análise demonstrou que não poderia de tratar o mesmo combustível, em virtude das enormes discrepâncias encontradas com as duas análises anteriores, o resultado de campo e análise da amostra prova.

Menciona que todas as oportunidades de defesa foram concedidas ao autuado e que, portanto, os princípios da ampla defesa e contraditório foram rigorosamente aplicados.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, transcrevo o teor da decisão agravada:

...

“...

Não verifico presentes os requisitos para os pressupostos necessários à antecipação pretendida.

A matéria depende de dilação probatória.

Da análise da documentação acostada com a exordial verifico que a parte autora não se manifestou no procedimento administrativo no qual foi apurada a adulteração do combustível. O ato administrativo tem atributos de certeza e de legitimidade que devem ser afastados em regular procedimento administrativo processado segundo os princípios do direito administrativo.

Desta forma, ainda que se traga a parte autora perícia produzida no mesmo órgão em que realizada a perícia administrativa se deu sem a participação da ANP.

Diante disto, entendo ser incabível a concessão de liminar tal como requerido pelo que a INDEFIRO.

...”

A agravante, na inicial da ação anulatória, alega que sofreu fiscalização, em 31.03.2017, sendo efetuada análise de coleta de amostra de combustíveis no local, e colhida análise para envio ao IPT. Além disso, foi deixado material junto à autuada para contraprova.

Explica que, além da questão do combustível, a fiscalização ainda constatou que as bombas de combustíveis estavam em desacordo com as normas estabelecidas pelo órgão regulador.

Expõe que foi autuada (auto de infração 020001734512250), sendo instaurado processo administrativo nº 48620.000346/2017, o qual, ao final, entendeu que a agravante teria infringido o inc. X do art. 21 e inc. V do art. 22, ambos da Resolução ANP nº 41/2013 e ao Regulamento Técnico nº 03/2011, estabelecido pela Resolução ANP nº 07/2011, ao revender produto em desacordo com a legislação, sendo aplicada multa no valor de R\$ 519.000,00, com vencimento para 05.03.2018.

Neste ponto, é importante destacar que a ação originária foi ajuizada em 20.03.2018 e o presente recurso em 10.04.2018.

Observa-se que a alegação da autora, ora agravante, é de que “a única prova que foi considerada para a lavratura do referido AI, foi o resultado da análise de uma eventual amostra do etanol colhido na sede da Autora, cuja análise foi efetuado pelo IPT”

E ainda registra que a autora que não teve acesso ou conhecimento do ensaio, sendo que apenas tinha tomado conhecimento após o recebimento do auto de infração.

Argumenta que “a análise que indicou o índice de metanol acima do limite de tolerância legal, foi efetuado sem a presença de qualquer representante da Autora, a fim de verificar se a amostra analisada foi a realmente colhida quando da fiscalização, bem como, se os lacres e embalagens na qual estava acomodada, mantinham integridade e sem qualquer indício de rompimento”.

Atesta que também realizou análise do produto que detinha (contraprova) no IPT, a qual foi acompanhada por agente fiscal, a fim de acompanhar e verificar a integridade da amostra, sendo afirmado que não “apresentava sinais visíveis de violação e a tampa do frasco também tinha seu lacre aparentemente intacto. A amostra foi liberada para análise e entregue para representante do IPT-SP na presença do representante legal do posto que assina esse documento para realização dos testes descritos no referido ofício”.

No entanto, anota que mesmo assim a autoridade fiscal manteve o seu entendimento, apenando a agravante com multa pecuniária, não sendo considerada a verdade material.

A decisão agravada não merece reforma.

Da leitura dos documentos acostados aos autos, verifica-se que no processo administrativo constou o seguinte:

“...

Tendo em vista a solicitação da autuada em suas defesas, da análises das amostras contraprova deixadas em seu poder quando da fiscalização inicial, foi deferida a análise da data de 06/09/2017, conforme Ofício nº 543/2017 (fls. 157-159). Na data estipulada o agente de fiscalização da ANP acompanhou o deslacre da amostra, conforme DF 429011 (fls. 152), sendo liberada a análise uma vez que não havia sinais de violação no envelope da amostra.

O resultado da análise foi juntado ao processo nas fls. 154-155 (Relatório de Ensaio nº 1094 097-203), tendo a amostra de Etanol Hidratado Combustível Comum apresentado conformidade em relação às especificações da ANP.

Resumindo na análise de campo, a amostra de Etanol Hidratado Combustível Comum apresentou não conformidade em relação ao teor alcoólico de 90.19 e massa específica de 816.2 (a 21°C); na amostra prova analisada em laboratório, conform fls. 76, apresentando teor alcoólico de 90.0 massa específica de 818,0 (a 20°C), condutividade elétrica de 327,0 e teor de metanol de 59.3%. Ou seja, em duas análises não tivemos discrepâncias marcantes, uma vez que em campo somente é possível fazer a análise do teor alcoólico e de massa específica, e os resultados encontrados de 90,19 e 90,0 em laboratório são plausíveis, pois estão muito próximos.

Porém, quando comparamos essas análises com as da amostra contraprova, saltam aos olhos a grande discrepância entre os resultados, pois o teor alcoólico, apresentou resultado de 93.0, massa específica de 809,8 (a 20°C), condutividade elétrica de 170, e teor de metanol menor que 0,1%. Desta maneira este processo administrativo foi encaminhado ao setor técnico da ANP, o CPT-DF, conforme diligência de fls. 209-209v., de forma a tentar entender o que levou a resultados tão dispares. O CPT por sua vez respondeu através do Parecer Técnico nº 01/2018, que:

a) Naturalmente, sem intervenção humana, não existe razão para tamanha discrepância entre os resultados obtidos das amostras prova e contraprova. (...);

b) O tempo decorrido entre a coleta e a análise da amostra contraprova (5 meses e 18 dias), para os ensaios em questão, tem pouco influência sobre os resultados encontrados, considerando que o frasco tenha sido adequadamente armazenado, conforme orientações constantes no documento de fiscalização;

c) Considerando que o volume aproximado da amostra contraprova era de um litro conforme relatório de ensaio (fls. 154-155), a discrepância nos resultados obtidos para os parâmetros analisados nas amostras prova e contraprova, pode-se afirmar que é extremamente improvável que a amostra analisada como contraprova tenha advindo do mesmo volume de produto do qual foi obtida a respectiva amostra prova.

Diante da tal análise técnica, e dos fatos e análises colhidas neste processo administrativo, não é possível considerar que a amostra contraprova e a mesma amostra coletada na fiscalização que detectou a não conformidade dos combustíveis, vez que a análise de campo e da prova apresentaram resultados muito próximos, e o ponto fora da curva foi a análise da amostra contraprova.

...”

Da leitura dos documentos acostados aos autos, verifica-se que no momento da fiscalização foi colhida amostra e realizada a análise *in loco*, sendo constatada adulteração no combustível. Posteriormente, o órgão fiscalizador realizou nova análise, mais apurada, no IPT, a qual apresentou valores muito próximos dos verificados na fiscalização *in loco*.

A alegação da ora agravante é de que a análise de sua contraprova demonstra que não houve adulteração.

Quanto ao referido ponto, é importante destacar que, no processo administrativo, tal alegação foi apreciada pelo órgão fiscalizador, o qual, inclusive, em razão da discrepância apresentada entre os materiais do órgão fiscalizador e a **contraprova da ora agravante**, requereu manifestação de seu órgão técnico (CPT-DF), que conclui que os materiais analisados eram diferentes.

Observo que no curso do processo administrativo foi oportunizada à autuada ampla defesa, sendo mantida a autuação, em razão da discrepância entre os índices apurados na fiscalização *in loco* e também da analisada no laboratório (prova) e os apurados na contraprova.

Desse modo, tal como asseverado na decisão agravada, o ato administrativo goza de presunção de legitimidade, que pode ser afastada mediante prova em contrário.

Assim, embora a agravante alegue que a amostra de sua contraprova demonstre que não houve adulteração de combustível, neste momento, não vislumbro relevância na sua alegação, diante do fato de que a autoridade fiscal possui amostras (*in loco* e analisada pelo IPT), as quais, a princípio, comprovam a adulteração do combustível.

Acresça-se ainda que o auto de infração apurou mais de uma infração, adulteração de combustível mais irregularidades nas bombas.

Desse modo, a questão da discrepância apurada entre as amostras da ANP e a contraprova da ora agravante **demand a análise técnica**.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.

1. Da leitura dos documentos acostados aos autos, verifica-se que no momento da fiscalização foi colhida amostra e realizada a análise *in loco*, sendo constatada adulteração no combustível. Posteriormente, o órgão fiscalizador realizou nova análise, mais apurada, no IPT, a qual apresentou valores muito próximos dos verificados na fiscalização *in loco*.
2. A alegação da recorrente é de que a análise de sua contraprova realizada pelo IPT demonstrou que o combustível não estava adulterado.
3. Verifica-se que no processo administrativo, a questão da análise da contraprova foi apreciada pelo órgão fiscalizador, o qual, inclusive, em razão da discrepância apresentada entre os materiais do órgão fiscalizador e a **contraprova da ora agravante**, requereu manifestação de seu órgão técnico (*CPT-DF*), que conclui que os materiais analisados eram diferentes.
4. O ato administrativo goza de presunção de legitimidade, que pode ser afastada mediante prova em contrário.
5. Afastada a alegação da recorrente, diante do fato de que a autoridade fiscal possui amostras (*in loco* e analisada pelo IPT) que demonstraram a adulteração do combustível, enquanto a recorrente apenas possui uma amostra.
6. Além disso, o auto de infração apurou mais de uma infração, adulteração de combustível mais irregularidades nas bombas.
7. A questão da discrepância apurada entre as amostras da ANP e a contraprova da ora agravante **demand a análise técnica**.
8. Agravo de instrumento a que se nego provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013427-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO ALFERES TIRADENTES LTDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013427-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP em face de decisão proferida no feito executivo que, diante do pedido de redirecionamento em face dos sócios administradores André Antonio Sotratti Soranz e Renato Schiavoni, o MM. Juiz *a quo* determinou ao exequente, ora agravante, que comprovasse que a apuração da constituição do crédito em desfavor do responsável tributário teria atendido aos princípios do contraditório e da ampla defesa (id 3315775 - Pág. 56/57 e 3315775 - Pág. 65/66).

Sustenta que a (...) *certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza, que só pode ser ilidida por prova em sentido contrário, cujo ônus incumbe ao executado (art. 3º da Lei nº 6.830/80).*

Ademais, a discussão que se coloca nessa oportunidade, envolve matéria passível de ser arguida somente em sede de embargos à execução e mediante dilação probatória. Não se trata de matéria que pode ser conhecida de ofício, sem necessidade arguição do executado, de contraditório e dilação probatória, pois o direito é patrimonial e disponível.

Ademais, num exame ictu oculi, constata-se que a CDA que instruiu a inicial da execução fiscal está formalmente em ordem, pois observados todos os requisitos previstos no art. 2º, §5º da Lei nº 6.830/80.

Conclui-se, por conseguinte, que a CDA foi lavrada em cumprimento a todos os dispositivos legais que regulam a matéria, de forma que o título goza de presunção de liquidez e certeza, que pode ser ilidida por prova em sentido contrário, cujo ônus incumbe ao executado (art. 3º da Lei nº 6.830/80). (...).

Aduz que (...) é pacífico o entendimento da jurisprudência que basta a caracterização da dissolução irregular para ensejar o redirecionamento da execução fiscal. (...).

Desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, tendo em vista que as pessoas físicas que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não se encontram representadas nos autos.

É o relatório.

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Na hipótese de execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica e do sócio, cujo nome consta da CDA, não há que se falar em redirecionamento da ação, haja vista que o sócio já foi indicado pelo autor como sujeito passivo da lide.

A presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nestas circunstâncias, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade, portanto, caberá ao sócio, após devidamente citado, fazer prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.

No caso, trata-se de execução de multa administrativa imposta por autarquia federal, que não possui a natureza de dívida tributária, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN.

No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que, quando a execução fiscal for proposta contra a empresa e os sócios, competirá a estes a prova da inexistência de responsabilização, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.104.900/ES. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MULTA.

1. No julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, a Primeira Seção firmou entendimento de que o ônus da prova quanto à ocorrência das irregularidades previstas no art. 135 do CTN - "excesso de poder", "infração da lei" ou "infração do contrato social ou estatutos" - incumbirá à Fazenda ou ao contribuinte, a depender do título executivo (CDA).

2. Se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal foi proposta somente contra a pessoa jurídica, ônus da prova caberá ao Fisco.

3. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos.

4. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, relatoria da Ministra Denise Arruda, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de que a presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nos casos em que o nome do sócio conte da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

5. No caso, o acórdão recorrido parte de premissa equivocada, de que o EXEQUENTE deve fazer a prova de ter o EXECUTADO agido com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, limitando-se a rechaçar a alegação de dissolução irregular da empresa. No caso em apreço, a execução fiscal foi proposta contra a empresa e os sócios, competindo a estes, portanto, a prova da inexistência dos elementos fáticos do artigo 135 do CTN.

6. Com efeito, firmado o acórdão em premissa destoante da jurisprudência do STJ, determina-se o retorno dos autos à Corte de origem para promover novo julgamento da apelação, levando em conta se o executado, por meio dos embargos à execução, fez prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.

... omissis...

(AgRg no AREsp 8282/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJe 13/02/2012, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. SÚMULA 393 DO STJ.

1. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." (Súmula 393 do STJ)

2. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória."

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

3. In casu, é imprescindível a dilação probatória, de modo a avaliar a questão da responsabilidade do sócio por tributos a cargo da empresa, uma vez que se vislumbram duas situações: ou a Certidão de Dívida Ativa não traz o nome do sócio, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu ele em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; ou seu nome vem impresso na CDA, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 924857/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 14/09/2010, DJe 29/09/2010, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO. DIRETOR CUJO NOME CONSTA DA CDA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO, PELO EXEQÜENTE, DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA QUE COMPETE AO EXECUTADO. JURISPRUDÊNCIA APLICÁVEL TAMBÉM AOS TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DE DRAWBACK. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. Ao dirigente da empresa importadora na época da ocorrência do fato gerador e do vencimento do tributo, ainda que este último tenha sido postergado pelo regime de drawback, é perfeitamente aplicável a jurisprudência desta Casa no sentido de que, tratando-se de execução fiscal proposta contra a pessoa jurídica e o dirigente, cujo nome consta da CDA, o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto cabe ao dirigente, via embargos do devedor, por exigir dilação probatória. Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1072697/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 26/08/2010, DJe 06/10/2010, destaquei).

Nestes autos, a execução foi proposta em face da empresa e dos sócios, cujos nomes também constam da CDA.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os sócios André Antonio Sottratti Soranz e Renato Schiavoni devem ser citados para, querendo, apresentarem defesa.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTA NA CDA. MULTA ADMINISTRATIVA.

1. Na hipótese de execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica e do sócio, cujo nome consta da CDA, não há que se falar em redirecionamento da ação, haja vista que o sócio já foi indicado pelo autor como sujeito passivo da lide.
2. A presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nestas circunstâncias, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade, portanto, caberá ao sócio, após devidamente citado, fazer prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.
3. A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.
4. No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.
5. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que, quando a execução fiscal for proposta contra a empresa e os sócios, competirá a estes a prova da inexistência de responsabilização (AgRg no AREsp 8282/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJe 13/02/2012; AgRg no REsp 924857/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 14/09/2010, DJe 29/09/2010; AgRg no Ag 1072697/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 26/08/2010, DJe 06/10/2010)
6. A execução foi proposta em face da empresa e dos sócios, cujos nomes também constam da CDA.
7. Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os sócios André Antonio Sotratti Soranz e Renato Schiavoni devem ser citados para, querendo, apresentarem defesa.
8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5010781-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: COPATEX COMERCIO DE CONFECÇÕES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELANTE: FABIO SEIKI ESMERELLES - SP285635-A, ANDRE LUIZ MARQUETE FIGUEIREDO - SP286446-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que COPATEX COMERCIO DE CONFECÇÕES EIRELI - EPP, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000747-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PROSUL PROJETOS SUPERVISAO E PLANEJAMENTO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BEAL CORDOVA - SC14264

AGRAVADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PROSUL – PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão imediata do certame (Pregão Eletrônico nº 416/2017-19).

Em suas razões recursais, a agravante expõe que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT lançou o edital de licitação na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO, Nº 416/2017-19, para a “contratação de empresa especializada em *consultoria para Execução dos Serviços Técnicos Especializados de Supervisão e Apoio à Fiscalização na Execução das Ações de Manutenção e Restauração Rodoviária, sob a Jurisdição da Superintendência Regional do DNIT no Estado do Mato Grosso do Sul, constantes no PPA 2016/2019, inclusive as previstas no Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, nos segmentos dispostos a seguir: Lote 01 – Cidade de Campo Grande – Extensão de 1.680,10 km Lote 02 – Cidade de Campo Grande – Extensão de 1.561,90 km.*

Explica que por entender que tais serviços não podem ser contratados pela modalidade pregão, por tratarem-se de serviços técnicos especializados, de natureza intelectual, e não serviços de prateleira que podem ser encontrados prontos no mercado, a agravante impetrou o *mandamus* originário do presente recurso objetivando a anulação do certame, o que foi indeferido

Defende que a decisão agravada deve ser reformada, visto que o próprio edital classifica o objeto como um serviço técnico especializado, e não a compra de produtos ou serviços comuns.

Além disso, sustenta que existe entendimento jurisprudencial consolidado no sentido de que os serviços objeto do certame – técnicos especializados de supervisão e gerenciamento – não podem ser contratados por pregão.

Esclarece que o pregão é modalidade de licitação simplificada, criada para conferir celeridade e agilidade ao processo de contratação, visando garantir à Administração menores preços em bens ou serviços padrões no mercado.

Assinala que os requisitos de participação do pregão são abrandadores possibilitando a participação do maior número de interessados possíveis, colocando à disposição da Administração uma espécie de leilão onde ela pode escolher um preço mais baixo por um produto satisfatório.

No entanto, afirma que em razão da forma mais simplificada a Administração não pode utilizar essa modalidade para contratação de serviços técnicos especializados, onde, invariavelmente, a qualificação técnica dos concorrentes é fator determinante na escolha final do prestador.

Sustenta que de acordo com a lei e o decreto aplicáveis ao caso, ainda que “serviços de engenharia” possam ser contratados por pregão, o que em si já é um verdadeiro absurdo, deixou-se para esta modalidade apenas os serviços que podem ser considerados comuns no mercado.

Anota que “serviços comuns” são aqueles que a Administração não formula exigências específicas para uma contratação determinada, mas se vale dos bens e serviços tais como disponíveis no mercado.

Frisa que bens e serviços comuns são produtos cuja escolha pode ser feita tão somente com base nos preços ofertados, haja vista serem comparáveis entre si e não necessitarem de avaliação minuciosa.

Atesta que o tipo de serviço objeto do edital não pode ser considerado comum, uma vez que o próprio edital deixa claro em seu objeto que visa a contratação de empresa especializada para prestação de serviços técnicos de coordenação e supervisão de manutenção rodoviária.

Desse modo, argumenta que é clara a necessidade de contratação de uma pessoa jurídica que seja especializada na área de engenharia consultiva, e que possua em seu quadro uma equipe técnica multidisciplinar com profissionais capacitados.

Consigna que tais serviços se enquadram como serviços predominantemente intelectuais, que demandam a experiência e capacidade técnica e operacional, além de profissionais igualmente capacitados; bem porque não podem simplesmente serem trocados por outro qualquer de menor preço sem perda de qualidade, sobretudo porquanto trata-se de um serviço onde o fator humano é primordial.

Alega que Consultorias Técnicas e/ou Fiscalização e Supervisão de Obras e Serviços de Engenharia são serviços decorrentes de estudos realizados por profissionais amparados por longos anos de estudos científicos, e não podem ser relegados a um pregão, licitados com desprezo pela avaliação técnica das licitantes e da experiência da equipe que desenvolverá os trabalhos.

Aduz que contratar esse tipo de serviço técnico pelo menor preço fatalmente resultará em riscos para a qualidade do serviço.

Novamente, declara que é evidente que o objeto do edital em questão não trata de um serviço comum, rotineiro, padronizado, disponível no mercado para pronta aquisição sem necessidade de uma aprofundada análise técnica da solução apresentada, caso contrário não exigir-se-ia profissional com tamanha experiência e capacitação técnica como coordenador geral.

Anota que o artigo 13, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, enquadrou os referidos serviços na categoria de “serviços técnicos profissionais” e o artigo 46, da mesma lei, dispôs que “os tipos de licitação melhor técnica ou técnica e preço serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior.”

Adverte que o perigo da ineficácia da medida, restou comprovado na medida em que, se não reformada a decisão agravada, abre-se a possibilidade concreta e iminente de uma contratação prejudicial à Administração Pública, de empresa sem capacidade técnica, ou com capacitação abaixo da média, unicamente porque ofertou menor preço.

Assevera que o que está em jogo não é apenas o seu direito em ter sua proposta analisada por um corpo técnico-profissional especializado, vez que está se analisando a contratação de projetos executivos de engenharia, mas também o direito da sociedade como um todo e o dever da Administração Pública em atentar para a legalidade de seus atos.

A decisão ID nº 1632127 indeferiu a tutela recursal.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo de instrumento.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000747-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: PROSUL PROJETOS SUPERVISAO E PLANEJAMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BEAL CORDOVA - SC14264
AGRAVADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, anoto que do mesmo modo que asseverado na decisão que apreciou o pedido de tutela recursal, para o exame da questão posta, é necessário averiguar se a atuação administrativa observou os ditames constitucionais e legais, pois a jurisprudência é firme no sentido de que ao Poder Judiciário compete apenas avaliar a legalidade do ato, de maneira que lhe é vedado adentrar o âmbito de sua discricionariedade, fazendo juízo a respeito da conveniência e oportunidade, bem como acerca da efetiva existência de interesse público.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. JUIZ SUBSTITUTO DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO CEARÁ. CONTROLE JUDICIAL DO ATO ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO. OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA. EXIGÊNCIA DO ENUNCIADO DA QUESTÃO NÃO VALORADA NO ESPELHO DE CORREÇÃO DA PROVA DE SENTENÇA PENAL. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA CONFIANÇA E DA MORALIDADE. INCLUSÃO DE NOVO ITEM NO ESPELHO DE CORREÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS.

1. 1 . *É cediço que o controle judicial do ato administrativo deve se limitar ao exame de sua compatibilidade com as disposições legais e constitucionais que lhe são aplicáveis, sob pena de restar configurada invasão indevida do Poder Judiciário na Administração Pública, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. (...)'*
2. 2 . *(RMS 27566/CE, Rel. Ministro Jorge Mussi, Relator(a) p/ Acórdão Ministra Laurita Vaz, j. 17/11/2009, DJe 22/02/2010.*

Foi observado que a Constituição da República estabelece os princípios norteadores da atividade administrativa insculpidos no seu art. 37, in verbis:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

...omissis...

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

...omissis..."

De seu turno e atenta à ordem constitucional, a Lei n. 8.666/93 instituiu normas para licitações e contratos da Administração Pública, sendo pertinente colacionar o disposto nos artigos a seguir:

"Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado."

"Art.3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

A controvérsia debatida nos autos é saber se o objeto do edital, qual seja, *"a contratação de empresa de consultoria para Execução dos Serviços Técnicos Especializados de Supervisão e Apoio à Fiscalização na Execução das Ações de Manutenção e Restauração Rodoviária"* pode ser considerado serviço comum para os fins definidos na Lei de Licitação.

Observo que a própria lei declara que desde que os padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais do mercado, os bens e serviços podem ser considerados comuns.

Desse modo, verifica-se que no “Termo de Referência” do edital define o objeto do pregão da seguinte forma:

“...

- **Definições / Informações Essenciais**

Os Serviços de Supervisão e Apoio à Fiscalização deverão ser executados por empresa de consultoria especializada em engenharia rodoviária, com a habilitação requerida no edital, para dar o suporte técnico necessário e indispensável à atribuição do DNIT de fiscalizar as obras dos Programas afetos a Manutenção e Restauração Rodoviária, assim como, subsidiá-lo com informações necessárias ao cumprimento de suas atribuições, conforme estabelecido no Art. 67 da Lei 8.666/93 e suas alterações posteriores;

A Supervisão e o Apoio à Fiscalização da Execução das Ações de Manutenção em toda malha federal da Superintendência Regional do DNIT no Estado do Mato Grosso do Sul, com extensão total de 3.244,30 quilômetros, engloba os contratos e/ou instrumentos congêneres incluídos no Programa PROCREMA, PROARTE, Conservação em rodovia Pavimentada e Não Pavimentada, Restauração, Eliminação de Pontos Críticos, Pontos Localizados, Contratos de Emergências, Construção de Passarelas e quaisquer outros programas que sejam afetos as ações de manutenção ou restauração; Inclui no objeto a prestação de Serviços de Assessoria Técnica na Análise e Acompanhamento Técnico de Projetos e na Elaboração de, dentre outros, os Projetos e/ou Anteprojetos de Obras de Restauração e/ou de Reabilitação de Pavimentos Rígidos ou Flexíveis e de Obras de Arte-Especiais.

- **Lotes de Supervisão e Apoio à Fiscalização:**

Os segmentos rodoviários da Superintendência foram divididos em 02 (dois) lotes de serviços de consultoria para Execução dos Serviços Técnicos Especializados de Supervisão e Apoio à Fiscalização na Execução das Ações de Manutenção e Restauração Rodoviária, dispostos a seguir:

- *Lote 01 – Cidade de Campo Grande – Extensão de 1.680,10 km;*
- *Lote 02 – Cidade de Campo Grande – Extensão de 1.561,90 km;*

As Ações decorrentes dos produtos objeto da presente licitação foram dimensionadas de forma a dar pleno Apoio e Assessoramento Técnico à Superintendência Regional do DNIT no Estado do Mato Grosso do Sul.

...”

Com relação à caracterização do serviço como “comum”, o Anexo I do edital declara que:

“...

- **Caracterização do Serviço:** *Os serviços objeto da presente licitação são classificados como sendo comuns por terem padrões de qualidade e de desempenho objetivamente definidos neste Termo de Referência e nas Normas Técnicas do DNIT e ABNT, especificando detalhadamente os trabalhos que a empresa de consultoria deverá realizar além de atender o estabelecido pelo Acórdão nº 2.932/2011 do TCU.*

...”

Desse modo, repiso que diante da especificação dos padrões de qualidade e de desempenho objetivamente previstos no edital, considerando as especificações usuais do mercado, ou seja, da área de engenharia, não vislumbro relevância na alegação da ora agravante.

Nesse sentido, calha transcrever os seguintes julgados:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO, CONSERVAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO. SERVIÇOS COMUNS DE ENGENHARIA. PREGÃO. CABIMENTO.

1. A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (INFRAERO), na qualidade de empresa pública, submete-se ao disposto no art. 37, XXI da Constituição, que exige o dever de licitar, não conseguindo o impetrante, ora apelante, infirmar a presunção de legalidade do ato administrativo, consistente na contratação por meio de Pregão Eletrônico.

2. De acordo com o art. 1º da Lei n.º 10.520/2002, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão para aquisição de bens e serviços comuns, i.e., aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

3. O art. 6º do Decreto n.º 5.450/2005, ao regulamentar o pregão na forma eletrônica para aquisição de bens e serviços comuns, estatui que a licitação na modalidade de pregão, na forma eletrônica, não se aplica às contratações de obras de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral.

4. Não há, destarte, qualquer impedimento na Lei ou no Decreto para a adoção do pregão eletrônico para a contratação de serviços comuns de engenharia, entendimento este, inclusive, adotado pelo Tribunal de Contas da União, na Súmula n.º 257/2010, segundo a qual, o uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei n.º 10.520/2002.

5. No caso concreto, a INFRAERO publicou o Edital de Pregão Eletrônico n.º 011/KPAD-3/SBKP/2006, objetivando a Contratação de Empresa Especializada para Manutenção e Conservação nos Subsistemas: água potável, edificações, hidrosanitário e pavimentação do Aeroporto Internacional de Viracopos - Campinas/SP, o que foi contestado pelo impetrante, sob o argumento de que os referidos serviços enquadram-se no conceito de obras e serviços de engenharia.

6. Da leitura dos autos é possível notar que se trata efetivamente de serviço cuja natureza é comum, sendo possível, de uma simples análise do termo de referência, verificar a descrição de todas as especificações, tais como definição precisa de cada serviço; descrição dos locais objeto dos serviços de conservação, manutenção e pavimentação; plano, equipe, ferramentas e instrumentos de manutenção; além de medidas de segurança, avaliação de desempenho, dentro outros.

7. Apelação improvida.”

(TRF3, AC n.º 2006.61.05.011563-0, relator Juiz Federal Convocado PAULO SARNO, julgado em 21.01.2016)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE ENGENHARIA PARA APOIO E ASSESSORAMENTO NO GERENCIAMENTO DA EXECUÇÃO DE OBRAS DE IMPLANTAÇÃO, PAVIMENTAÇÃO E DE ARTES EM RODOVIA FEDERAL. POSSIBILIDADE. I. A Lei n.º 10.520/2002 e o Decreto n.º 5.450/2005 não vedam expressamente o pregão para a seleção de serviços de engenharia, simplesmente condiciona o uso dessa modalidade aos bens e serviços comuns, sem excluir espécies de serviços e de contratações. II. No caso, considerando-se que o objeto da licitação é contratação de serviço comum (supervisão de obras rodoviárias), com padrões de desempenho e qualidade previamente definidos no edital convocatório, nada obsta a realização do pregão eletrônico. III. Agravo de instrumento provido.

(TRF5, AG 02010509520134050000, Des. Federal MARGARIA CANTARELLI, julgado em 13.08.2013)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA. LEI Nº 8.666/93. LEI Nº 10.520/2002. POSSIBILIDADE.

1. Ao Poder Judiciário, nos casos de licitação, compete apenas avaliar a legalidade do ato, de maneira que lhe é vedado adentrar o âmbito de sua discricionariedade, fazendo juízo a respeito da conveniência e oportunidade, bem como acerca da efetiva existência

de interesse público.

2. De acordo com a Lei nº 8.666/93 declara que desde que os padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais do mercado, os bens e serviços podem ser considerados comuns.
3. O “Termo de Referência” do edital define o objeto do pregão e com relação à caracterização do serviço como “comum”, há expressa menção no Anexo I, nos seguintes termos: “...Os serviços objeto da presente licitação são classificados como sendo comuns por terem padrões de qualidade e de desempenho objetivamente definidos neste Termo de Referência e nas Normas Técnicas do DNIT e ABNT, especificando detalhadamente os trabalhos que a empresa de consultoria deverá realizar além de atender o estabelecido pelo Acórdão nº 2.932/2011 do TCU. ...”
4. Não prosperam as alegações da recorrente, diante da especificação dos padrões de qualidade e de desempenho objetivamente previstos no edital, considerando as especificações usuais do mercado, ou seja, da área de engenharia.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002359-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CLASSES LABORIOSAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BERTONI - SP177457
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002359-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CLASSES LABORIOSAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BERTONI - SP177457
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSOCIAÇÃO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou o bem oferecido à penhora e deferiu o pedido formulado pela União Federal de construção *on line* via BACENJUD (id 1689985 - Pág. 1/2).

Sustenta que (...) a peculiaridade inerente ao processo executivo fiscal justifica a flexibilização da ordem estabelecida pelo artigo 11 da Lei nº 6.830/80, e isto sem descuidar da harmonização dos comandos insertos nos artigos 612 e 620 da lei adjetiva, que estabelecem, respectivamente, que a execução deve tramitar em benefício dos interesses do credor e, ainda, da forma menos onerosa ao devedor. (...).

Aduz que (...) Ao determinar a penhora *on line* de ativos financeiros de titularidade da Agravante o d. magistrado singular acabou por tornar indisponíveis os saldos respectivos de suas contas bancárias e inviabilizar a realização de quaisquer transações correlatas.

*Todavia, tal determinação afronta o disposto no artigo 185-A do CTN, que possibilita a indisponibilidade de bens do executado desde que citado, não tenha pago o débito, **tampouco oferecido bens à penhora**, o que, todavia, não se coaduna com o contexto dos autos por que, como já se viu, houve oferecimento de bens para a garantia do juízo.*

Vale dizer, a indisponibilidade consiste em medida excepcional, cabível apenas em sendo cumpridos os requisitos legais. E nem se alegue que a aplicação do artigo em exame cede espaço às alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao Código de Processo Civil, na medida em que as disposições processuais insertas no CTN são específicas ao processo de execução fiscal e, exatamente por isto, se sobrepõem à norma geral. (...).

Alega que (...) determinação de bloqueio eletrônico de ativos financeiros é considerada possível diante da não realização do pagamento do crédito executado e da inexistência de bens passíveis de penhora, o que não é o caso. Exige-se, portanto, a inércia do executado e o esgotamento dos meios possíveis para a localização de bens penhoráveis.

O que não se pode admitir é que a executada, ora Agravante, seja punida por, no prazo da lei, oferecer bens passíveis de penhora, livres e desembaraçados de quaisquer ônus e que não foram repudiados pela pretensa credora senão por simples desobediência à ordem legal que, como se viu, não se apresenta rígida.

Destarte, impõe-se a reforma da r. decisão guerreada, permitindo-se que sejam constritos os bens oferecidos à penhora para possibilitar, finalmente, a oposição e o processamento dos embargos. (...).

Requer (...) seja aceito os bens indicados à penhora pela Agravante com a conseqüente liberação da penhora de suas contas correntes. (...).

Com contraminuta (id 2003041).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002359-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CLASSES LABORIOSAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BERTONI - SP177457
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, no sentido de ser lícita a recusa do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal, conforme elucida os seguintes precedentes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. **A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.**

5. **A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.**

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) " - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp nº 1337790/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado em 12.06.2013, DJe 07.10.2013, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. **A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).**

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp1365714/RO, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

- 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.*
- 3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.*
- 4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).*
- 5. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg nos EDcl no AREsp 227676/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013, destaquei.)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

- 1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.*
- 2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.

- 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.*
- 2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.*
- 3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.*
- 4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.*
- 5. Agravo regimental não provido.*

No tocante à penhora *on line*, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora *on line*.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

No caso dos autos, o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Portanto, legítima a recusa da Fazenda Nacional.

De outra parte, verifica-se que a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS INDICADOS À PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. BACENJUD.

1. A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC de 1973), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, no sentido de ser lícita a recusa da Exequente do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal.
2. A execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Precedentes do STJ.
3. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC de 1973, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.
4. O bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Legítima a recusa da Fazenda Nacional.
5. A constrição *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do Bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001496-16.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogados do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A, JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A

APELADO: FABIANA CRISTINA CAETANO SILVA, ADRIANO MAYORAL

Advogados do(a) APELADO: THIAGO DIPPE ELIAS - SC3008200A, EDUARDO GOELDNER CAPELLA - SC1893800A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO GOELDNER CAPELLA - SC1893800A, THIAGO DIPPE ELIAS - SC3008200A

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO da r. sentença concessiva proferida nos autos do mandado de segurança nº 5001496-16.2016.4.03.6105, em razão do descumprimento dessa ordem judicial, fato que consubstancia *periculum in mora* ante a continuidade da conduta dos impetrantes, no sentido de realizar mutirões de castração sem observar os limites impostos pela sentença, isto é, sem qualquer apoio ou vínculo do Poder Executivo Municipal.

Postula o Conselho ainda, a imposição de multa aos impetrantes em relação aos mutirões já realizados em desconformidade com a r. sentença proferida.

É o relatório.

O recurso de apelação já foi interposto e aguarda ser encaminhando a esta Corte, conforme se extrai dos documentos aqui juntados, de modo que a requerente se vale da regra contida no artigo 1.012, §4º, do novo Código de Processo Civil.

O art. 1.012 do CPC, dispõe:

"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo .

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do §1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação .

§ 4º Nas hipóteses do §1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."

Assim, cabe apenas verificar na hipótese concreta, a possibilidade, ou não, de recebimento do recurso de apelação no duplo efeito.

O mandado de segurança foi ajuizado com a finalidade de desautorizar o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo – CRMV/SP, de fiscalizar e impedir a participação dos impetrantes em mutirões de esterilização de controle populacional de cães e gatos sob a principal alegação de que tal Conselho de Fiscalização Profissional não detém competência para autorizar a realização de mutirões para fins de castração de cães e gatos, razão pela qual a Resolução nº 962, de 27 de agosto de 2010 padece de vício de ilegalidade.

Desde logo ressalte-se que a fiscalização pelo Conselho de Medicina Veterinária está amparada na Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, que dispôs sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e criou os Conselhos Federal (CFMV) e Regionais de Medicina Veterinária (CRMV), aos quais compete, por delegação legal, a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, além da supervisão e disciplina das atividades relativas a essa carreira, conforme disposto nos arts. 7º e 8º do mencionado dispositivo, sendo certo que, nos termos do artigo 16, dentre as suas atribuições, destaca-se a expedição de resoluções para tal desiderato.

Portanto, no exercício de seu poder regulamentar o Conselho Federal de Medicina Veterinária expediu a Resolução CFMV nº 962/10, que normatiza os Procedimentos de Contracepção de Cães e Gatos em Programas de Educação em Saúde, Guarda Responsável e Esterilização Cirúrgica com a Finalidade de Controle Populacional, da qual destaque-se o artigo 1º, *verbis*:

"Art. 1º Institui-se no âmbito do Sistema CFMV/CRMVs a normatização dos Procedimentos de Contracepção de Cães e Gatos em Programas de Educação em Saúde, Guarda Responsável e Esterilização Cirúrgica, ou não, desde que ofereça ao animal o mesmo grau de eficiência, segurança e bem-estar, com a Finalidade de Controle Populacional.

§1º O objetivo desta Resolução é abranger exclusivamente os procedimentos de esterilização de cães e gatos com a finalidade de educação em saúde, guarda responsável e controle populacional, como demanda de Programas Oficiais envolvendo Instituições Públicas.

§2º Entende-se por programas de educação em saúde, guarda responsável e esterilização com a finalidade de controle populacional o método de trabalho caracterizado pela mobilização coletiva, programada, que envolve a realização de procedimentos de esterilização de cães e gatos (machos e fêmeas), em local e espaço de tempo pré-determinados, sempre precedidos ou associados a ações concomitantes de educação em saúde e guarda responsável.”

De qualquer forma, independentemente da normatização imposta pela Resolução em questão quanto às condições nas quais os procedimentos de esterilização de cães e gatos deve ser realizada, cuja legalidade será analisada em sede de cognição exauriente, chama a atenção o objetivo da Resolução, “...demanda de Programas Oficiais envolvendo Instituições Públicas.”

Nesse contexto, é que foi concedida a segurança, “...para garantir o direito líquido e certo de os impetrantes participarem de mutirões de esterilização de controle populacional de cães e gatos (apoiados por Poderes Executivos Municipais do Estado de São Paulo) sem óbices por parte dos impetrados lastreados nas medidas de controle exigidas pela Resolução CFMV 962/2010.”

Bem de se ver, pois, que o magistrado *a quo* condicionou a realização de mutirões de castração pelos impetrantes desde que apoiados pela Municipalidade.

No entanto, pela documentação acostada, mutirões foram realizados sem qualquer apoio de órgãos do Poder Executivo Municipal, mas de outras instituições que não guardam qualquer vínculo com a Administração Municipal (id 3661001), razão pela qual, ao menos em sede de cognição sumária, a alegação do Conselho é pertinente.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, para determinar aos impetrantes, até o julgamento do recurso, a comprovação, em Juízo, de que os mutirões a serem por eles realizados contarão com a participação de órgão vinculado à Administração Municipal, comunicando previamente o Conselho Regional de Medicina Veterinária, sob pena de suspensão do mutirão e aplicação de multa na ordem de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por mutirão realizado em desconformidade com a determinação judicial.

Intime-se.

Comunique-se o d. Juízo *a quo*.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021423-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: METALURGICA MARIMAX LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA SEGRETTI - SP118881, JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918, FABIANY ALMEIDA CAROZZA - SP165084

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Metalúrgica Marimax Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 5339760, páginas 77/78).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo à agravante em razão do prosseguimento da execução e da possibilidade de constrição de seus bens.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"O prosseguimento da execução antes de definida a nulidade ou não da execução, em face da clara cobrança indevida, implicará em penhora que poderá recair sobre ativos financeiros existentes em instituições bancárias, à penhora de faturamento, dentre outras medidas drásticas, tudo com intuito de satisfazer crédito tributário NULO, ou seja, INEXIGÍVEL."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento da execução e da possibilidade de constrição de seus bens. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Civil. Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021158-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: VIACAO BRISTOL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Viação Bristol Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 5043530, páginas 28/31).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento do feito executivo, com a possibilidade de dilapidação dos seus bens.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

"Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, este reside no fato de que o prosseguimento do feito executivo contra a Agravante sem o reconhecimento da garantia prejudica em demasia a sociedade pois corre o grave risco de ter o seu patrimônio dilapidado indevidamente por um débito fiscal o qual já vem sendo devidamente garantido pela contínua constrição de faturamento realizada nos autos do processo-piloto."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo, com a possibilidade de dilapidação dos seus bens. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022035-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RUSTON ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Ruston Alimentos Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava autorização para a compensação dos valores apurados a título de IRPJ/CSLL pela sistemática das estimativas mensais com os créditos já apurados quando da publicação da Lei nº13.670/2018, de 30/05/2018, com a abstenção pela autoridade impetrada da promoção da recepção e processamento das declarações de compensação, e o afastamento do disposto no inciso IX, do parágrafo 3º, da Lei nº9.430/96. (Id. 10419046, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do impacto no seu fluxo de caixa pela sujeição ao recolhimento em espécie, do saldo de IRPJ e CSLL apurado no mês de junho.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"(...)

Por sua vez, no que tange a lesão grave e de difícil reparação, mostra-se evidente na medida em que, caso não seja concedida a liminar pleiteada, a Agravante estará sujeita a recolher EM ESPÉCIE, o saldo de IRPJ e CSLL apurado no mês de junho, ocasionando um enorme impacto no seu fluxo de caixa, cujo valor não fora provisionado quando da opção pelo regime tributário.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão do impacto no seu fluxo de caixa pela sujeição ao recolhimento em espécie, do saldo de IRPJ e CSLL apurado no mês de junho. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que officia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021957-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NUERNBERGMESSE BRASIL - FEIRAS E CONGRESSOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CAROLINA NUNES CAVALLARO - MT10347/O

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar “para que seja garantido à Impetrante, optante pelo regime instituído pelo art. 2º da Lei Federal nº 9.430/1996, a regular recepção e processamento das PER/DCOMPs apresentadas para compensação de débitos de estimativas de IRPJ e CSLL apurados no ano-calendário de 2018, devendo a autoridade impetrada abster-se de adoção de quaisquer medidas punitivas.” (Id. 9028855, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo em razão da grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL para o erário.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"O efeito suspensivo faz-se necessário para evitar que a Agravada realize indevidamente compensações, ressaltando-se mais uma vez que, a vedação contida na Lei 13.670/2018 visa exatamente coibir a grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL, e restaurar o fluxo de pagamento mensal das estimativas para o Tesouro. Admitir a compensação nesse caso é abrir mão do crédito tributário e desse fluxo, bem como, por conseguinte, da estabilidade das contas públicas. A manutenção da liminar em favor da impetrante, empresa de grande porte, a toda evidência, afronta os princípios constitucionais da isonomia e da livre concorrência.

Ademais, diante da crise atual que paira sobre o país, a autorização para compensar, nos termos anteriores à lei 13.670/2018, em caráter liminar, implica sério risco à arrecadação e, conseqüentemente, redução de disponibilidade de recursos para o cumprimento das atividades essenciais do Estado, fundamentais, inclusive, para a sobrevivência da imensa parte da população.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL para o erário. A afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da livre concorrência diz respeito ao mérito e não à urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021891-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: SANBINOS CALCADOS E ARTEFATOS LIMITADA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLO RUSSO - SP1122510A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Sanbinos Calçados e Artefatos Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o levantamento do valor depositado em juízo (Id. 5470625).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, em razão da demora para o levantamento dos valores depositados em juízo, necessários para o pagamento de credores, sob pena de acréscimos de juros, multas e restrições ao crédito..

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"(...)

Caso não seja reformada em antecipação de tutela recursal a r. decisão agravada, que indeferiu o pedido da executada de determinação de expedição de alvará de levantamento do saldo remanescente da conta de depósito judicial que garantia os créditos fazendários extintos com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL, o perigo de lesão grave e de difícil reparação aos direitos da executada evidencia-se pelas graves dificuldades financeiras pelas quais a mesma vem passando, comprovadas pelo vultoso valor de prejuízo fiscal acumulado em sua contabilidade, conforme anexas declarações e formulários de parcelamento. Se apenas ao julgamento final do presente recurso, o levantamento do depósito garantidor dos créditos fazendários extintos for deferido, diversos credores da agravante terão deixado de receber dentro do vencimento seus créditos e terão incidido acréscimos, multas, restrições ao crédito etc., com inegável prejuízo à recorrente.

(...)”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da demora para o levantamento dos valores depositados em juízo, necessários para o pagamento de credores, sob pena de acréscimos de juros, multas e restrições ao crédito. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022044-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTIVA REFRAIÓRIOS ESPECIAIS LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União**, contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar “***para afastar, exclusivamente com relação ao exercício fiscal 2018, a vedação imposta pelo artigo 74, §3º, IX da Lei 9.430/96, inserido pela Lei 13.670/2018, e determinar*** à autoridade coatora que assegure ao impetrante a regular recepção e processamento dos PER/DCOMPs apresentados para compensação de débitos de estimativas de IRPJ e CSLL apurados no ano-calendário 2018, bem como abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante com relação a tais valores.” (Id. 10548026, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, em razão da grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL, em detrimento do erário.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

“O efeito suspensivo faz-se necessário para evitar que a Agravada realize indevidamente compensações, ressaltando-se mais uma vez que a vedação contida na Lei 13.670/2018 visa exatamente coibir a grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL, e restaurar o fluxo de pagamento mensal das estimativas para o Tesouro. Admitir a compensação nesse caso é abrir mão do crédito tributário e desse fluxo, bem como, por conseguinte, da estabilidade das contas públicas. A manutenção da liminar em favor da impetrante, empresa de grande porte, a toda evidência, afronta os princípios constitucionais da isonomia e da livre concorrência.

Ademais, diante da crise atual que paira sobre o país, a autorização para compensar, nos termos anteriores à lei 13.670/2018, em caráter liminar, implica sério risco à arrecadação e, conseqüentemente, redução de disponibilidade de recursos para o cumprimento das atividades essenciais do Estado, fundamentais, inclusive, para a sobrevivência da imensa parte da população..”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo, em razão da grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL, em detrimento do erário. As questões atinentes aos princípios constitucionais da isonomia e da livre concorrência dizem respeito ao mérito. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013830-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOANA CALDAS SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: VIVIANE DOS SANTOS VILAS BOAS - SP360788, ELIANE MAYUMI AMARI - SP202021

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União, contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu tutela de urgência, “*para o fim de declarar o direito à isenção de Imposto de Renda (IR) sobre os rendimentos oriundos de salário ou remuneração recebidos pela autora, até julgamento final da ação.*” (Id. 4783681, páginas 135/141).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, em razão da possibilidade de a decisão agravada lhe causar dano grave ou de difícil reparação.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

“Obter, liminarmente, ordem judicial atribuindo efeito suspensivo ao presente Agravo de Instrumento, considerando que a decisão agravada é suscetível de causar à União lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 522, combinado com o inciso III do art. 527 e com o art. 558, ambos do Código de Processo Civil, para que, ao final, seja reformada a r. decisão agravada, pelos fatos e fundamentos jurídicos que passa a enumerar.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente que “a decisão agravada é suscetível de causar à União lesão grave e de difícil reparação.” Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021392-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIMENTOLANDIA COM E REPR DE MATRS DE CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO SILVA LIMA - SP106116

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, para suspender a exigibilidade dos créditos cobrados em virtude do PAF nº 13841.000383/99-15. (Id. 5427410- Pág. 8 do processo originário).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da lesão grave de difícil reparação ao erário, posto que repercute nos créditos públicos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Em termos financeiros, pela ausência de receita pública, referida decisão atinge diretamente o interesse público. Por outro lado, esta mesma decisão viola o princípio da isonomia, haja vista que outros contribuintes, na mesma situação, estão obrigados ao recolhimento do tributo.

Mantida a decisão nos contornos lançados, futuramente, de nada adiantará eventual modificação pela Superior Instância, uma vez que: 1) os desfalques patrimoniais do Fisco já terão ocorrido e serão irrecuperáveis; e 2) a energia laboral dos membros da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda já terá sido ingloriosamente gasta, sem perspectivas de recomposição."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi aduzida abstrata e genericamente lesão ao erário e à coletividade. Assim, não houve comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Ausente o risco iminente, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021161-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: GERALDO FIGUEIRO FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO HIROSHI MIYAHARA - SP155597
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Geraldo Figueiró** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 4977234, páginas 1/3).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora*, decorrente das consequências patrimoniais do prosseguimento do feito executivo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Requerem ainda diante da relevância da matéria arguida seja concedido efeito suspensivo à r. decisão agravada, posto que, caso o bem imóvel constricto seja levado à praça e arrematado, acarretará prejuízo de difícil e de demorada reparação aos agravantes, caso posteriormente seja dado provimento ao agravo"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo ao agravante em razão do prosseguimento da execução. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo** requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021982-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MINERACAO CAMPO GRANDE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: TELMA VALERIA DA SILVA CURIEL MARCON - MS6355

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Mineração Campo Grane Ltda.** contra decisão que, em ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a baixa do protesto, a suspensão imediata do débito decorrente do auto de infração e a abstenção de inscrição de seu nome na dívida ativa e no CADIN (Id. 10027364, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, em razão da possibilidade de a multa administrativa aplicada se tornar débito inscrito em dívida ativa.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)"

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"(...)

A concessão da tutela de urgência pleiteada encontra guarida no art. 300 ss. do Código de Processo Civil, uma vez que há probabilidade de direito e risco de dano ou ao resultado útil do processo.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 151, V, permite a concessão de liminar, em qualquer tipo de ação judicial, têm a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito tributário. O caso em tela trata-se de multa administrativa, mas que pode tornar-se dívida ativa, equiparando-se a crédito tributário.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da possibilidade de a multa administrativa aplicada se tornar débito inscrito em dívida ativa, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021793-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: LUIZ PAULO RODRIGUES

AGRAVADO: MOBENSANI INDUSTRIAL E AUTOMOTIVA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP1433730A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP1378640A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu a tutela de urgência “para afastar a exigência de inclusão de parcela relativa ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, na forma da fundamentação.” (Id. 10501288, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo à União em razão da “proliferação de decisões da natureza da ora combatida”.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Pois bem, no caso em apreço, afigura-se necessária a concessão da tutela antecipada, a fim de evitar o risco de lesão decorrente da proliferação de decisões da natureza da ora combatida, a qual é suscetível de causar à União lesão grave e de difícil reparação ou mesmo irreparável."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo à União em razão da "proliferação de decisões da natureza da ora combatida". Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011839-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MARBENS TRANSPORTES EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marbens Transportes EIRELI – ME, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) que é parte ilegítima para figurar no polo passivo; b) prescrição da dívida e nulidade da CDA, por ausência de liquidez e certeza do título. Defende a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS. E, por fim, a ilegalidade da aplicação de multa e juros de mora.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta (ID 1154413-págs. 1/995662-pág. 01/11).

Em manifestação (ID 3422323) a agravante informa que efetuado a penhora via Bacenjud, cujos valores são destinados ao pagamento de seus funcionários, motoristas contratados, fornecedores e contas de consumo.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Por primeiro, sabe-se que a denominada " exceção de pré- executividade " admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo.." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C.STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal. Ocorre quando a pessoa jurídica criada resultar de "fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra", ficando "responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas", na forma do art. 132 do CTN. Ou na hipótese de "pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual", a teor do art. 133 daquele mesmo diploma. Para a aplicação do instituto, deve ser demonstrada pelo credor a configuração de tais requisitos e, com base nos documentos juntados aos autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CITAÇÃO DO CONTRIBUINTE. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO AOS OUTROS DEVEDORES. JUNTADA DE CÓPIA DAS PROCURAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADA NO PRÓPRIO AGRAVO. RECURSO IMPROVIDO. I. Em nome da celeridade processual e da própria racionalidade da função jurisdicional, o Código de Processo Civil, no artigo 557, autoriza o relator a examinar singularmente os recursos cujo conteúdo tenha recebido enfrentamento maciço de Tribunais Superiores e do próprio Tribunal a que ele pertença. Se a pretensão recursal estiver em conformidade com a jurisprudência daqueles órgãos do Poder Judiciário, ela será aceita imediatamente, sem que haja necessidade de submissão da questão à Turma, Câmara ou Seção. II. A prescrição intercorrente não se configurou, seja porque a citação do contribuinte projeta os efeitos da interrupção da prescrição às demais sociedades componentes do grupo econômico, seja porque o Fisco não se manteve inerte por mais de cinco anos. III. Os indícios de sucessão de estabelecimento comercial e de grupo econômico são fortes: a Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., de cujo capital participam Vestis Confeções Ltda. e Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda., exerce atividade econômica no domicílio contratual de Indústria Têxtil Dahruj S/A, possui o mesmo quadro de administradores e, para garantir o crédito tributário, indicou à penhora um bem que integrava o ativo permanente da contribuinte. IV. A instrução do agravo de instrumento não foi irregular. Como a União pretendia o redirecionamento da execução fiscal contra Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., Vestis Confeções Ltda. e Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda., naturalmente não poderia ter anexado cópias das procurações dos advogados que elas viriam a constituir. V. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00240490320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

" AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS DO GRUPO E DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO - LEGALIDADE 1. Presentes indícios de configuração de grupo econômico hábeis a ensejar a inclusão das empresas do grupo no polo passivo do executivo fiscal, bem assim a inclusão dos sócios administradores em virtude da desconsideração da personalidade jurídica. Inteligência dos art. 135, III, do Código Tributário Nacional, e art. 50 do Código Civil. 2. Reforma da adesão agravada para permitir a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, das empresas integrantes do grupo econômico e dos sócios administradores.

(AI 00349702120114030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 458886, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, j. 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular.

2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais.

4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados.

5. Agravo inominado desprovido.

No caso, conforme ressaltado na decisão agravada, a sucessão empresarial restou demonstrada, através da análise das Fichas Cadastrais das empresas FBM Transportes Ltda. e Marbens Transportes EIRELI – ME (ID 833318 pág. 12/13 e ID 833323 – págs. 33/36), onde se verifica que além da identidade de endereços, a sócia Amélia Marcondes Costa que assina pela empresa Marbens Transportes é a genitora do sócio Marcio Trindade Costa que administra a empresa executada FBM Transportes. Há também identidade de todas as atividades empresariais exercidas pela devedora originária, denotando que esta transferiu todo o seu fundo de comércio para empresa Marbens Transportes, cabendo a aplicação do disposto no art. 133, do CTN.

Da prescrição

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o princípio da *actio nata*, tema já pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Deveras, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como aquele da situação dos autos, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais – DCTF, conforme o disposto na Súmula nº 436: a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco. Uma vez constituído o crédito tributário, coube, ainda àquela c. Corte, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga ou na data da entrega da declaração, o que for posterior (REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 21/5/2010). Nesse sentido: EDcl no RESP nº 362.256/SC.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação) é modo de constituição do crédito tributário.

2. O termo inicial do prazo prescricional para o fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o princípio da actio nata.

(...)

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1581258/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 13.04.2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. ART. 174 DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. PRECEDENTE EM RECURSO REPETITIVO. PRESCRIÇÃO VERIFICADA.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário.

2. O referido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, in verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

3. No caso dos autos, a entrega da declaração ocorreu em 20.1.1994 e 9.2.1994. **Assim, declarados os débitos tributários, e pagos a menor, o prazo prescricional iniciou-se na data da entrega da declaração.** Logo, ajuizada a ação de execução fiscal somente em março de 1999, já teria ocorrida a prescrição.

4. Esta Corte tem entendimento pacífico no sentido de que a inscrição em dívida ativa, na hipótese ocorrida em 29.1.1999, não é capaz de suspender a prescrição, pois a regra do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 só se aplica a dívidas não tributárias, já que a prescrição referente a estas tem regramento em lei complementar - o art. 174 do CTN.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 154879/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.12.2012)

Súmula 436/STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

A interrupção da prescrição, seja pela citação do devedor, seja pelo despacho que a ordenar (conforme redação dada ao artigo 174, I, do CTN pela LC nº 118/2005), retroage à data do ajuizamento da ação, sendo esse, portanto, o termo *ad quem* de contagem do prazo prescricional, conforme decidiu a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

Será considerada interrompida a prescrição na data do ajuizamento da ação, se 1) o devedor for citado, ou 2) se for proferido o despacho citatório. A verificação de qual hipótese é aplicada se faz pela própria data do despacho citatório, conforme decidido no âmbito do REsp 999.901/RS: se anterior à entrada em vigor da Lei Complementar 118/05, apenas a citação do devedor interrompe a prescrição, considerada a data do ajuizamento; se posterior à entrada em vigor, o despacho citatório por si só interrompe a prescrição, igualmente considerada a data do ajuizamento.

In casu, o despacho citatório foi proferido em 21/02/2013 (ID 833316-pág.78), portanto após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/05, em 09.06.2005, aplicando-se ao caso concreto a novel redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN.

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. PRECEDENTES.

(...)

5. A Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

(...)

10. *Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 999901/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009).

No caso concreto, trata-se de dívida referente ao período de 2003/2004 a 2006/2007, constituídas através da entrega das declarações em 01/11/2005, 02/04/2007 e 02/01/2009 (ID 833334-págs. 24/46). Assim, a partir da constituição definitiva, a exequente tinha o prazo de 5 (cinco) anos para protocolar a execução fiscal, nos termos do artigo 174 do CTN. Ocorre que houve adesão a Parcelamento em 14/09/2007 com rescisão em 17/02/2012 (ID 833334-págs.48/96). O parcelamento consiste modalidade de suspensão do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN. A execução foi proposta em 19/10/2012 e o despacho que ordenou a citação se deu em 21/02/2013. Deste modo, não há que se falar em prescrição.

Quanto a inconstitucionalidade do encargo legal previsto no decreto-lei 1025/69

A questão referente à suposta ilegalidade do art. 1º do Decreto-Lei 1.025/69, que estabelece a cobrança do percentual de 20% sobre o valor do débito fiscal, já foi objeto de análise pelo c. STJ, que decidiu que o mesmo se destina a cobrir todas as despesas, inclusive os honorários advocatícios, sendo, portanto, devido, senão vejamos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO-LEI N. 1.025 /69. ENCARGO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Conforme disposição expressa prevista no art. 3º do Decreto -Lei n. 1.645/78, a aplicação do encargo de 20% (vinte por cento) instituído pelo decreto -Lei n. 1.025 /69 substitui a condenação a honorários sucumbenciais na cobrança executiva da Dívida Ativa da União.

2. Considerando a identidade entre as mencionadas verbas, mostra-se incompatível sua cumulação, sob pena de caracterização do vedado bis in idem.

3. Recurso especial conhecido e não-provido.

(REsp nº 192.711/SP, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17.2.2005, DJU 16.5.2005, p. 275).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DL Nº 1.025 /69. INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO DE MULTA E JUROS. POSSIBILIDADE. ANATOCISMO. ABUSIVIDADE DA MULTA. INOCORRÊNCIA. Taxa SELIC. Constitucionalidade. É exigível, na cobrança de créditos da Fazenda Nacional, o encargo previsto no decreto -Lei n.º 1.025 /69, destinado ao ressarcimento de todas as despesas para a cobrança judicial da dívida pública da União. Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% (vinte por cento), do decreto -lei nº 1.025 , de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária (artigo 161, do CTN)". A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não-cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional) Não há i legalidade na cumulação da cobrança de correção, multa e juros de mora, visto que essas rubricas guardam perfis absolutamente distintos. Apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação da embargante improvida. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, APELREEX 0008702-08.2008.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 25/04/2013, e-DJF3 Judicial 1, DATA:06/05/2013 -grifei).

Exibição dos processos administrativos.

De acordo com a jurisprudência, o processo administrativo não é peça indispensável à formação da certidão de dívida ativa. Ademais, o próprio executado tem acesso a tais autos, inclusive com a possibilidade de extração de cópias, de modo que a intervenção judicial para tal fim só se faz em caso de recusa comprovada pela Administração, o que não ocorreu no presente caso.

Quanto a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS.

A agravante não trouxe aos autos a prova necessária de que esta execução fiscal tem origem em base de cálculo que efetivamente teria abarcado valores de ICMS.

Em relação a suposta nulidade da CDA, bem como a ilegalidade da aplicação de multa e juros de mora, o caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante demandam dilação probatória, mediante a utilização de ação própria.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE . RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade , conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória , não sendo a exceção de pré -executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição , entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória .

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré - EXECUTIVIDADE . TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Quanto ao alegado pela agravante (ID 3422323) de que os valores bloqueados são destinados ao pagamento de seus funcionários, motoristas contratados, fornecedores e contas de consumo, a documentação anexada aos autos não é suficiente para comprovar tal fato.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021454-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA, DANIELA SAYURI YAMAMOTO MURAKAMI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO CRAVEIRO FIGUEIREDO GOMES - SP2565590A, FERNANDA DE MIRANDA MARTINHO - SP257553

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO CRAVEIRO FIGUEIREDO GOMES - SP2565590A, FERNANDA DE MIRANDA MARTINHO - SP257553

AGRAVADO: TRANSVIP - TRANSPORTE DE VALORES E VIGILANCIA PATRIMONIAL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ZANINI - SP142064, MAURICIO GEORGES HADDAD - SP137980

DECISÃO TERMINATIVA

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO DO BRASIL AS, em face da r.decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que deferiu a liminar nos autos do mandado de segurança 50177028620174036100.

Regularmente processado perante esta E.Corte, por decisão proferida em 03/04/2018 – ID nº. 1969955, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Ocorre que, consoante o teor das informações anexadas a estes autos sob o ID nº. 3170358 e 3170359, verificou-se a prolação de sentença nos autos principais, de modo que resta evidenciada a perda do objeto do presente Recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para arquivamento.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008950-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: USICROMO HIDRAULICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR - SP170162

AGRAVADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USICROMO HIDRAULICA LTDA contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Campinas/SP.

Regularmente processado perante esta E.Corte o presente recurso foi registriuído à minha relatoria, por prevenção.

Após, por r.decisão proferia sob o Num. 905413 - Pág. 1, determinei à agravante *“a juntada de cópia legível de todos os documentos expressamente mencionados pelo inciso I do art. 1.017 do Código de Processo Civil, bem como de todos os demais documentos essenciais ao julgamento da lide, sob pena de não conhecimento do presente recurso, com fundamento nos artigos 1.017, §3º e 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil.”*, no entanto, verificou-se, *in casu*, o não atendimento da determinação judicial.

Processo Civil, *verbis*:

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.

(...)

§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

(...)

No caso, a parte agravante interpôs agravo de instrumento sem instruí-lo com as cópias necessárias para a compreensão da controvérsia (artigo 1.017, III, do CPC). Assim, foi determinada a juntada dos documentos pertinentes (ID 905413).

A parte agravante foi devidamente intimada, no entanto, ficou-se inerte (ID 994842).

Deste modo, diante da ausência de documentos essenciais à aferição da matéria alegada, é de rigor o não conhecimento do presente recurso.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NÃO OBRIGATÓRIAS MAS CONSIDERADAS INDISPENSÁVEIS PARA JULGAMENTO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PRÉVIA DILIGÊNCIA OU DETERMINAÇÃO PARA QUE O RECORRENTE COMPLEMENTE A INSTRUÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 525. PRECEDENTE UNIFORMIZADOR DA CORTE ESPECIAL DO STJ.

1. "A Corte, ao rever seu posicionamento - sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento". (REsp 1.102.467 -RJ, Rel. Min. Massami Uyeda).

*2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.(AgRg no REsp 1288627/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO LIMINAR. IRRECORRIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

I. Não se conhece de agravo legal interposto contra a decisão liminar, pois irrecurável o provimento jurisdicional de concessão ou indeferimento do efeito suspensivo em sede de apreciação liminar em agravo de instrumento, consoante o estatuído pelo artigo 527, parágrafo único, do CPC. Precedentes do STJ.

II. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e as facultativas indispensáveis à comprovação do direito em discussão, consoante disposição do inciso II do art. 525, do CPC, donde sua ausência obsta o processamento do recurso.

III. No tocante às peças facultativas, se a parte agravante é devidamente intimada à sua apresentação e se queda inerte, impõe-se o não conhecimento do recurso. Precedentes do STJ (REsp 1102467/RJ, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC).

IV. Agravo de instrumento não conhecido.(AI 00030742320124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2013.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE. PEÇAS OBRIGATÓRIAS E FACULTATIVAS PARA A INSTRUÇÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À APRECIÇÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Nos termos do artigo 525, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias, além de outras facultativas, que o recorrente entender úteis.

2. A doutrina e a jurisprudência majoritária já se posicionaram no sentido de que a não instrução do agravo de instrumento com peças facultativas, consideradas essenciais para a análise da controvérsia, acarreta o não conhecimento do recurso.

3. No caso em tela, a despeito da regular instrução do recurso com os documentos reputados obrigatórios, a não apresentação das cópias das certidões de dívida ativa que embasam a presente execução fiscal obsta a análise do acerto ou desacerto da decisão agravada e impede o conhecimento do recurso.

4. Agravo legal ao qual se nega provimento. (AI 00342208220124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018138-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MEGA MACHINE EMPREENDIMENTOS GRAFICOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MEGA MACHINE EMPREENDIMENTOS GRÁFICOS LTDA. em face de r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, determinando o prosseguimento feito executivo.

Inicialmente distribuídos perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, os autos foram redistribuídos a esta E.Corte conforme decisão monocrática proferida (Num. 1152833 - Pág. 2-8).

Decido.

Verifico que o presente agravo de instrumento, embora interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo trata de matéria afeta à competência recursal da Justiça Federal, nos termos do art. 109, §4º, da CF.

É cediço que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido".
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).

E, ainda:

“AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECURSO INTERPOSTO PERANTE O TJ/SP-INTEMPESTIVIDADE. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de tribunal Superior; o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o redirecionamento do feito em face dos sócios da sociedade executada. 3. O agravante foi intimado da decisão recorrida via aviso de recebimento juntado aos autos em 29/05/2014. O presente recurso foi interposto em 16/06/2014 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 29/07/2014, sendo, portanto, intempestivo. Precedentes.(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI 00200832720144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014, Relator: Desembargador Federal Mairan Maia).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a justiça Federal quando protocolados na justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido”. (TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).

A r. decisão agravada foi disponibilizada ao agravante em 27/01/2017. No entanto, conforme consta da autuação, o presente recurso foi protocolizado perante o TRF3, por meio de Processo Judicial Eletrônico, somente em 26/09/2017, ou seja, após ultrapassado, e muito, o prazo legal.

Face ao exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do presente recurso, por intempestividade.

Intime-se.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018212-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JOAO MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO PINTO - SP88037

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO MENDONÇA em face de r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que rejeitou os embargos de declaração opostos, mantendo a r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Inicialmente distribuídos perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, os autos foram redistribuídos a esta E.Corte conforme decisão monocrática proferida (Num. 1158406 - Págs. 1-6).

Decido.

Verifico que o presente agravo de instrumento, embora interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo trata de matéria afeta à competência recursal da Justiça Federal, nos termos do art. 109, §4º, da CF.

É cediço que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido". (STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).

E, ainda:

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECURSO INTERPOSTO PERANTE O TJ/SP-INTEMPESTIVIDADE. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de tribunal Superior; o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o redirecionamento do feito em face dos sócios da sociedade executada. 3. O agravante foi intimado da decisão recorrida via aviso de recebimento juntado aos autos em 29/05/2014. O presente recurso foi interposto em 16/06/2014 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 29/07/2014, sendo, portanto, intempestivo. Precedentes. (TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI 00200832720144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014, Relator: Desembargador Federal Mairan Maia).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a justiça Federal quando protocolados na justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido". (TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).

A r. decisão agravada foi disponibilizada ao agravante em 17/02/2017. No entanto, conforme consta da autuação, o presente recurso foi protocolizado perante o TRF3, por meio de Processo Judicial Eletrônico, somente em 26/09/2017, ou seja, após ultrapassado, e muito, o prazo legal.

Face ao exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do presente recurso, por intempestividade.

Intime-se.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabrício Rachid Olivari Caivano em face de r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que deferiu a sua inclusão no polo passivo no feito executivo.

Inicialmente distribuídos perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, os autos foram redistribuídos a esta E.Corte conforme decisão monocrática proferida (Num. 1077228 - Pág. 1-4).

Decido.

Verifico que o presente agravo de instrumento, embora interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo trata de matéria afeta à competência recursal da Justiça Federal, nos termos do art. 109, §4º, da CF.

É cediço que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido". (STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).

E, ainda:

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECURSO INTERPOSTO PERANTE O TJ/SP-INTEMPESTIVIDADE. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o redirecionamento do feito em face dos sócios da sociedade executada. 3. O agravante foi intimado da decisão recorrida via aviso de recebimento juntado aos autos em 29/05/2014. O presente recurso foi interposto em 16/06/2014 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 29/07/2014, sendo, portanto, intempestivo. Precedentes.(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI 00200832720144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014, Relator: Desembargador Federal Mairan Maia).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a justiça Federal quando protocolados na justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido". (TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).

A r. decisão agravada foi disponibilizada ao agravante em 04/04/2017. No entanto, conforme consta da autuação, o presente recurso foi protocolizado perante o TRF3, por meio de Processo Judicial Eletrônico, somente em 01/09/2017, ou seja, após ultrapassado, e muito, o prazo legal.

Face ao exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do presente recurso, por intempestividade.

Intime-se.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013205-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EMBRARC EMPR BRASIL COM E REPRESENTACOES LTDA - ME, ELIZABETH SCHWAN GUIMARAES, MARCELO SCHWAN GUIMARAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SCHWAN GUIMARAES - SP167558

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMBRARC EMPR BRASIL COM E REPRESENTACOES LTDA - ME e outros em face de r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, pretendendo a obtenção de provimento jurisdicional que lhe garanta “a suspensão imediata da ordem de pesquisa e bloqueio de ativos financeiros dos sócios da Agravante via Bacenjud, bem como de informação de bens destes pelo sistemas Infojud e Renajud”.

Inicialmente distribuídos perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, os autos foram redistribuídos a esta E.Corte conforme decisão monocrática proferida (Num. 898107 - Pág. 15-17).

Decido.

Verifico que o presente agravo de instrumento, embora interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo trata de matéria afeta à competência recursal da Justiça Federal, nos termos do art. 109, §4º, da CF.

É cediço que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido".
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).*

E, ainda:

“AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECURSO INTERPOSTO PERANTE O TJ/SP-INTEMPESTIVIDADE. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de tribunal Superior; o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o redirecionamento do feito em face dos sócios da sociedade executada. 3. O agravante foi intimado da decisão recorrida via aviso de recebimento juntado aos autos em 29/05/2014. O presente recurso foi interposto em 16/06/2014 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 29/07/2014, sendo, portanto, intempestivo. Precedentes.(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI 00200832720144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014, Relator: Desembargador Federal Mairan Maia).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a justiça Federal quando protocolados na justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido”. (TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).

A r. decisão agravada foi disponibilizada ao agravante em 25/05/2017 (Num. 898096 - Pág. 16-17). No entanto, conforme consta da autuação, o presente recurso foi protocolizado perante o TRF3, por meio de Processo Judicial Eletrônico, somente em 28/07/2017, ou seja, após ultrapassado, e muito, o prazo legal.

Face ao exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do presente recurso, por intempestividade.

Intime-se.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021057-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO FERNANDES SILVA, ANA PAULA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GENTILINI DAVID - SP69303

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Fernandes da Silva e outro em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu o desbloqueio de valores da penhora "online".

Decido.

Verifico que o presente agravo de instrumento foi interposto inicialmente perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo posteriormente remetido a esta Corte, tendo em vista que a competência recursal é da Justiça Federal, nos termos do art. 109, §4º, da CF.

É cediço que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido". (STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).

E, ainda:

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECURSO INTERPOSTO PERANTE O TJ/SP-INTEMPESTIVIDADE. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de tribunal Superior; o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular; enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o redirecionamento do feito em face dos sócios da sociedade executada. 3. O agravante foi intimado da decisão recorrida via aviso de recebimento juntado aos autos em 29/05/2014. O presente recurso foi interposto em 16/06/2014 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 29/07/2014, sendo, portanto, intempestivo. Precedentes.(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI 00200832720144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014, Relator: Desembargador Federal Mairan Maia).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a justiça Federal quando protocolados na justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido". (TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).

A r. decisão agravada foi disponibilizada ao agravante em 23/02/2016. No entanto, conforme consta da autuação, o presente recurso foi protocolizado perante o TRF3, por meio de Processo Judicial Eletrônico, somente em 31/10/2017, ou seja, após ultrapassado, e muito, o prazo legal.

Face ao exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do presente recurso, por intempestividade.

Intime-se.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 12 de setembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

AGRAVADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO, SINDICATO DA INDUSTRIA DA ENERGIA NO ESTADO DE SAO PAULO - SINDIENERGIA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE PETRILLI GONCALVES FERRAZ DE ARRUDA - SP252499

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO BERMUDES - SP33031

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA – ANEEL contra a decisão (doc. n. 1056900) que, em sede de mandado de segurança, declinou da competência para a Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, que nos termos da Súmula 150 do STJ a competência para apreciar o feito de origem é da Justiça Federal.

O efeito suspensivo não foi concedido.

É o relatório.

Decido.

A decisão vergastada foi publicada após 18.03.16, sob a égide, portanto, do Novo Código de Processo Civil. Nesse sentido o Enunciado Administrativo n. 3 formulado pelo E. STJ determina que em tais casos serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal da nova legislação, *in verbis*:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

O recurso se insurge contra decisão que reconheceu a incompetência do juízo e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Apesar dos argumentos expendidos pelos agravantes, o presente recurso não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

De outra feita, a regra do artigo §1º do 1.046 do CPC não tem aplicabilidade ao caso.

Veja-se sua redação:

§ 1o As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.

Tal artigo tem por intuito preservar o procedimento das ações com ritos processuais já em andamento, e sem sentença proferida, evitando possível tumulto processual. Entretanto, os recursos cabíveis das decisões proferidas em tais processos devem respeitar as regras de admissibilidade da Lei 13.105/2015.

Assim, nos termos do Novo Código de Processo Civil a matéria deve ser arguida em preliminar de apelação. Nesse sentido já se manifestou a Quarta Turma desta Corte.

Ante todo o exposto, retrato-me da decisão de doc. n. 1162506, que indeferiu o efeito suspensivo, e nos termos do art. 932, III do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5022071-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de "pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação" aforado com fundamento no artigo 1.012, §4º do Novo Código de Processo Civil, pelo qual se almeja a suspensão da eficácia da sentença de doc. n. 5842213, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega a requerente, em síntese, que os débitos cobrados pela execução fiscal n. 5004082-52.2017.4.03.6182 decorrem de atos administrativos que devem ser anulados. Defende a existência de *periculum in mora*, consubstanciado no prosseguimento da execução, em caso de a apelação ser recebida apenas no efeito devolutivo.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 1.012 do Código de Processo Civil:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1o Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2o Nos casos do § 1o, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3o O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1o poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4o Nas hipóteses do § 1o, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Observa-se que o caso concreto se insere na exceção prevista pelo inciso III – *improcedência dos embargos do executado*, o que enseja o recebimento no efeito devolutivo.

No entanto, mesmo diante da sentença de improcedência dos embargos do executado, é possível, em tese, a suspensão da sua eficácia na hipótese de demonstração da **probabilidade de provimento do recurso ou de risco de dano grave**, nos termos do § 4º do art. 1.012 do CPC.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 544, § 4º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. *Em sede de agravo em recurso especial é possível ao relator apreciar e julgar monocraticamente o próprio apelo raro, porquanto o artigo 544, § 4º, do Código de Processo Civil permite o julgamento monocrático do mérito do recurso especial nos autos de agravo nas hipóteses de "recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal".*

2. *A alteração da conclusão adotada pela Corte de origem, segundo a qual a apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos a execução deveria ser recebida apenas no efeito devolutivo, pois não configurada nenhuma excepcionalidade que justificasse o afastamento da regra prevista no artigo 520, V, do CPC, exigiria o reexame do acervo fático constante dos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 779.257/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 03/11/2015)

Noutro passo, o C. STJ possui entendimento pacificado, consubstanciado na Súmula 317, que assim afirma: *"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos"*.

Na hipótese, a recorrente não logrou êxito em demonstrar a probabilidade do direito invocado. Como pontuado na sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, a divergência de valores quanto ao peso apontado na embalagem e o apurado pela fiscalização não restou desconstituída pela requerente.

Ademais, as questões ventiladas em sede de embargos à execução foram analisadas de forma robusta e a requerente não demonstra no presente pedido elementos capazes de infirmar as conclusões extraídas pelo juízo "a quo".

De outra banda, não restou demonstrada a excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação em efeito diverso do conferido por lei.

Apesar dos possíveis dissabores que a autora indica na petição inicial, o receio de grave lesão não é representado pela mera continuidade dos atos de excussão. Há necessidade de comprovar que a penhora (e futura alienação) envolvam bens de natureza tal que a reparação posterior, em pecúnia, revele-se inócua. Neste espeque exige o art. 1.012, §4º, dano grave ou de difícil reparação e não qualquer dano.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV, "a" do Código de Processo Civil, **nego provimento ao pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014838-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO - SP8860100A

D E C I S Ã O

Vistos.

Em nova análise dos autos e diante da argumentação expendida pela recorrente, exerço o juízo de retratação previsto no art. 1.021 § 2º do Código de Processo Civil/2015 e RECONSIDERO a decisão de Doc. ID nº 3549313.

De fato, tratando-se de embargos à execução fiscal, aplica-se à hipótese o parágrafo único do artigo 1.015 do CPC, admitindo-se a interposição de agravo de instrumento.

Assim, passo à análise do pedido liminar.

Primeiramente, em sede de análise sumária, destaco que a Resolução atacada pela agravante respalda-se na previsão contida no art. 196 do CPC/15, que assim dispõe:

Art. 196. Compete ao Conselho Nacional de Justiça e, supletivamente, aos tribunais, regulamentar a prática e a comunicação oficial de atos processuais por meio eletrônico e velar pela compatibilidade dos sistemas, disciplinando a incorporação progressiva de novos avanços tecnológicos e editando, para esse fim, os atos que forem necessários, respeitadas as normas fundamentais deste Código.

Ademais, aparentemente, a regulamentação não desbordou aos limites impostos no ato legal mencionado, estando em sintonia, inclusive, com o teor do art. 6º do CPC/15, quando dispõe que os sujeitos do processo devem cooperar entre si para se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Destaco que a questão foi impugnada pela UNIÃO FEDERAL nos autos do Mandado de Segurança nº 0004216-86.2017.4.03.0000, ainda pendente de julgamento perante Órgão Especial desta E. Corte, tendo sido indeferida a liminar em decisão cujos trechos de interesse destaco abaixo:

“ (...)”

Além da observância aos princípios da legalidade e da cooperação -- conforme acima indicado - o princípio da razoabilidade também foi atendido, na medida em que há dispositivos na norma atacada em que o Tribunal dispensou as partes do encargo da digitalização (art. 6º, parágrafo único) e em que o Tribunal disponibilizou às partes equipamentos para a digitalização, considerando aqueles que não reúnam condições para fazê-lo (art. 15-A, caput).

Nesse sentido, destaco que o C. Conselho Nacional de Justiça, desde 2013, vem ratificando os atos administrativos dos Tribunais, disciplinadores da prática de atos processuais por meio eletrônico, a saber: (...)”

A Resolução também encontra amparo em recentes precedentes do CNJ, por exemplo, nos autos do PP nº 0006748-82.2017.2.00.0000, no qual a AGU impugnou a mesma Resolução, tendo sido proferida decisão liminar de indeferimento. O mesmo ocorreu no PP nº 0009140-92.2017.2.00.0000, de origem das Seccionais de São Paulo e Mato Grosso do Sul da Ordem dos Advogados do Brasil.

Diante do exposto, em sede de juízo de retratação, *ex vi* do art. 1.021, §2º do CPC, reconsidero a r. decisão Doc. ID 3549313 e **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Outrossim, torno prejudicado o agravo legal interposto.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022365-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: WERNER SCHMIDT REHDER

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA - SP46210

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WERNER SCHMIDT REHDER contra a decisão que converteu em penhora a indisponibilidade dos valores constritos via Bacenjud.

Alega a agravante, em síntese, que a penhora de valores via sistema Bacenjud deveria ser seguida de lavratura de termo de penhora, o que não ocorreu no caso em tela. Sustenta, ademais, que a jurisprudência entende que os valores que representam quantia inferior a 1% (um por cento) do valor executado, por se tratar de quantia ínfima frente ao débito, devem ser liberados ao devedor. Requer seja atribuído efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo postulado.

Segundo o artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, o executado oferecerá embargos, no prazo de 30 dias, contados, conforme o caso, do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora.

A análise dos autos revela que o despacho que determinou a penhora de ativos via Bacenjud (fls. 33 e 34 dos autos originários) foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 19/06/2015, conforme atesta a certidão de fl. 42. E a fl. 43, certificou-se o decurso do prazo sem que a parte tenha oposto embargos.

Nestes termos, conforme bem explicita a r. decisão recorrida, o parágrafo 5º do artigo 854 do CPC dispensa a lavratura do termo de penhora. Assim, nada a reparar quanto a este ponto.

Outrossim, não procede a alegação de que o valor constrito é ínfimo se comparado ao total da dívida.

Prevalece o entendimento jurisprudencial de que a irrisoriedade do valor bloqueado não desautoriza sua penhora pelo sistema Bacenjud. Precedentes do C.STJ e desta Corte Regional.

Por estas razões, em sede de exame sumário, ausente um dos requisitos autorizadores, a r. decisão recorrida há de ser mantida.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014388-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABBC - ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BENEFICENCIA COMUNITARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO ROBERTO PRADO - SP351666

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o equívoco corretamente apontado pela agravada na petição constante do Doc. ID 5078804, restitua-se-lhe o prazo para apresentação da contraminuta.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021728-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ZANC SERVICOS DE COBRANCA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar “*para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições ao PIS e à Cofins incidentes sobre a parcela da receita relativa a ISS que recai sobre as receitas de prestação de serviços da impetrante, até o julgamento final do presente mandado de segurança.*” (Id. 5505301, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, em razão do prejuízo ao erário, em virtude da indevida suspensão da exigibilidade dos créditos tributários do PIS e da COFINS, atinente à parcela do ISS inclusos na base de cálculo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"(...)

Com efeito, em não se acolhendo o pedido de tutela antecipada ao agravo interposto, vigorará, em seus termos integrais, a indevida suspensão da exigibilidade dos créditos tributários do PIS e da COFINS, atinente à parcela do ISS inclusos na base de cálculo. Tal fato enseja perda de receita ao Erário, tratamento anti-isonômico com contribuintes que estão na mesma situação da Agravada, além do risco do efeito multiplicador da referida decisão, a merecer tratamento com urgência por este E. TRF da 3ª Região, caracterizando-se o perigo da demora..

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ao erário, em virtude da indevida suspensão da exigibilidade dos créditos tributários do PIS e da COFINS, atinente à parcela do ISS inclusos na base de cálculo, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que officia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014549-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WELLINGTON DE OLIVEIRA MACHADO - SP256334

AGRAVADO: CEFOR SEGURANCA PRIVADA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO ANDRE CARDOSO DE ARAUJO - SP279455

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, BANCO DO BRASIL SA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014694-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: TREND FOODS FRANQUEADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora embargado, TREND FOODS FRANQUEADORA LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017409-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: HEITOR FELIPPE
IMPETRANTE: WILSON TADEU AUDI CAMARGO LOPES FILHO
Advogado do(a) PACIENTE: WILSON TADEU AUDI CAMARGO LOPES FILHO - SP254000
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Advogado Wilson Tadeu Audi Camargo Lopes Filho em favor de Heitor Felipe, com pedido liminar para que seja expedido alvará de soltura, no Processo n. 0002533-69.2012.4.03.6117, e concedido ao paciente o direito de responder o processo em liberdade (Id n. 3617363).

Foi determinada a juntada da decisão impugnada, que expressamente indeferiu seu pedido de liberdade provisória nos autos do Processo n. 0002533-69.2012.4.03.6117, no prazo de 10 (dez) dias sob pena de extinção. (Id n. 4523605).

Transcorreu o prazo para que o paciente juntasse a decisão impugnada em 11.09.18, tendo retornado os autos a este Gabinete em 13.09.18.

Tendo em vista que não houve a juntada da decisão impugnada no prazo estipulado, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o processo, sem apreciação do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022303-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: BENEDITO MARIA JUNIOR
PACIENTE: ROBERTO CASILLO CHURA
Advogado do(a) PACIENTE: BENEDITO MARIA JUNIOR - SP146136
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Benedito Maria Junior, em favor de ROBERTO CASILLO CHURA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Consta dos autos que o paciente foi, inicialmente, denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 70, da Lei nº 4117/62, pois teria utilizado serviço de radiodifusão de forma clandestina.

Consta, ainda, que, após o recebimento da denúncia, o órgão ministerial foi instado a se manifestar em relação ao oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, ocasião em que, segundo a impetração, teria aditado a denúncia, tipificando a conduta do paciente ao delito previsto no art. 183, da Lei nº 9.472/97, manifestando-se, por conseguinte, contrário ao cabimento do *sursis* processual, tendo em vista que a pena mínima em abstrato cominada ao delito previsto no art. 183 da Lei nº 9.472/97 ultrapassa um ano.

Informa que a autoridade coatora acolheu a cota ministerial, ocasião em que designou audiência de instrução e julgamento para o próximo dia 18 de setembro, sem dar oportunidade de a defesa se manifestar quanto ao aditamento da denúncia.

Sustenta que, diante do aditamento da denúncia, e da impossibilidade de se manifestar a esse respeito, o trancamento da ação penal é medida que se impõe.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer, e pede a concessão da liminar para trancar a ação penal nº 0008440-22.2015.4.03.6181 e/ou para que se determine a correta tipificação da conduta delitiva, prevista no art. 70, da Lei nº 4117/62, determinando-se a manifestação do *Parquet* em relação à propositura de transação penal. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Extrai-se dos autos que, inicialmente, o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 70, da Lei nº 4117/62, pois teria utilizado serviço de radiodifusão de forma clandestina.

Quando do recebimento da denúncia, o paciente foi intimado para apresentação de resposta escrita à acusação, ocasião em que a defesa pugnou apenas pela remessa dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de proposta de suspensão condicional do processo, reservando-se o direito de apresentar as teses defensivas em momento oportuno.

O *Parquet*, por sua vez, manifestou-se pelo não cabimento do *sursis*, aduzindo uma retificação na tipificação do delito, que seria ao ver do membro ali oficiante o do art. 183, da Lei nº 9.472/1997, cuja pena mínima não admitiria o *sursis* processual.

A autoridade coatora não se manifestou expressamente quanto à retificação desejada pelo Ministério Público e manteve a decisão de recebimento da denúncia, designando audiência de oitiva das testemunhas arroladas pela acusação, bem como de interrogatório do réu, para o próximo dia 18/09/2018.

Em uma análise perfunctória, própria do presente momento processual, não verifico o alegado constrangimento ilegal na pretensão do impetrante.

É sabido que o Juiz não está adstrito à tipificação conferida aos fatos pelo *Parquet*, podendo valer-se da "emendatio libelli", que se inspira no brocardo "iura novit curia".

Dessa forma, a manifestação ministerial que pretendeu a retificação da tipificação mostra-se inócua e incapaz de causar prejuízo à defesa.

Quanto à possibilidade de, adotando-se a conclusão, pretendida pela impetração, de que se trata "in casu" do delito do art. 70 da Lei 4.117/62, ser oferecida ao réu a transação processual ou suspensão condicional do processo, temos que a jurisprudência a tem albergado. Com efeito, verificando o MM. Juiz, após a instrução e por ocasião da sentença, tratar-se de outro delito menos grave, capaz de ensejar tais medidas despenalizadoras, deverá oportunizá-las ao réu. Não é outro o sentido da Súmula 337 do STJ, "in verbis":

É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva.

Assim, ainda aqui, não há prejuízo para a defesa em que se inicie a instrução do feito, pois permanecerá íntegra a possibilidade de desclassificação e nova análise pelo Parquet quanto à eventual proposta de suspensão.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar requestada.

Requisitem-se as informações legais.

Após, ao Ministério Público Federal para o seu duto pronunciamento, volvendo-me conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022049-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: MARCELO PESSIN

PACIENTE: ANDRIELLI VAZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO PESSIN - SC35217

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Petição ID 6101699: Nada a deferir, tendo em vista a impetração de Habeas Corpus individual em nome do requerente, autuada sob nº 5022611-07.2018.403.0000.

Ao Ministério Público Federal como determinado anteriormente.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022611-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: MARCELO PESSIN

PACIENTE: DANIEL ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO PESSIN - SC35217

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcelo Pessin em favor de DANIEL ALVES DE OLIVEIRA, em face de ato ilegal de decreto de prisão preventiva proferido pelo Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0004084-76.2018.403.6181.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente foi denunciado por ter supostamente praticado os delitos previstos no art. 2º, caput, da Lei 12.850/2013, art. 7º, inciso IX c.c art. 12, I, ambos da Lei 8.137/90 c.c art. 18, II, do Código de Defesa do Consumidor, c.c art. 29, do Código Penal, sendo que no mandado de prisão em desfavor do paciente constou ainda delito a ele não atribuído na denúncia;

b) o paciente não foi denunciado pelo delito de organização criminosa nem por corrupção ativa, como mencionado na decisão impugnada, tendo sido atribuído ao paciente atos de gestão na produção de cigarros e intermediação das ordem do suposto líder Clodoaldo;

c) não consta qualquer outra atividade do paciente coligada àquela tida como criminosa desde setembro de 2017;

d) a decisão que decretou a prisão preventiva não possui fundamentação idônea, é genérica e baseada em presunções;

e) não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;

d) o paciente é primário, possui bons antecedentes, residência fixa, atividade laboral como empregado/sócio de empresa unipessoal.

Requer, assim, a concessão de liminar, para impedir qualquer coação ou restrição da liberdade do paciente com ordem de prisão na ação penal nº 0004084- 76.2018.4.03.6181, em tramitação na 5ª Vara Federal Criminal, usando os autos dos HC nº 5022103-61.2018.4.03.0000 e HC nº 5022049-95.2018.4.03.0000 de com paradigma.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

O paciente foi denunciado pelo Ministério Público Estadual do Paraná em 06/10/2017, por supostamente praticado os delitos previstos no art. 2º, caput, da Lei 12.850/2013, art. 7º, inciso IX c.c art. 12, I, ambos da Lei 8.137/90 c.c art. 18, II, do Código de Defesa do Consumidor, c.c art. 29, do Código Penal em razão da “Operação Sem Filtro”, deflagrada inicialmente pela Justiça Estadual do Paraná, que investigava organização criminosa responsável pela fabricação clandestina de cigarros falsificados, os quais eram produzidos e distribuídos no mercado sem qualquer tipo de autorização ou fiscalização pelas autoridades competentes e ao arpejo das normas sanitárias, consumeristas, e tributárias sobre o tema.

Consta dos autos que todo o processo de produção acontecia dentro do território nacional, vez que as fábricas clandestinas de cigarro estavam localizadas na Bahia e depois foram transferidas para cidades do estado de Minas Gerais. As gráficas que fabricavam os componentes e as embalagens contrafeitas de cigarros encontravam-se na cidade de São Paulo e receberam duas tentativas de fiscalização, sendo que em uma delas os denunciados Clodoaldo José Siqueira, Percival Colatrella e Paulo Birkman prometeram vantagens indevidas a policiais federais, consistente em propina de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e meio) de reais.

Em razão da incompetência absoluta da Justiça Estadual do Paraná diante da suposta existência de crime que afeta interesses da União, reconhecida nos autos do habeas corpus nº 0045371-73.2017.8.16.0000, impetrado perante o E. TJ/PR, os autos foram encaminhados à Justiça Federal de São Paulo e redistribuídos ao Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de SP, que ratificou o recebimento da denúncia, convalidou todas as decisões proferidas pelo juízo paranaense e decretou a prisão de todos os réus.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente está assim fundamentada:

“(…) Após detida apreciação do caso, considero extremamente necessária a adoção de medida cautelar capaz de garantir a cessação das atividades criminosas noticiadas, cuja certeza de descontinuação não consta dos autos, bem como para afastar os concretos riscos de evasão dos acusados.

(…) A revelada estrutura da mencionada organização criminosa, dividida em três núcleos, com elevado número de integrantes voltados à produção de toneladas de cigarros falsificados, auferindo vultosos ganhos financeiros com a prática de tal atividade ilícita, inclusive com grande poder econômico efetivamente capaz de impedir a atuação da Polícia Judiciária, além do concreto risco de evasão dos réus, sendo certo que muitos se encontram foragidos, mostra-se evidentemente hostil à ordem pública e à aplicação da lei penal.

Em decisão proferida por este Juízo, em 18/06/2018 (fls. 110/1120 dos autos principais), foi ratificada e convalidada a r. decisão de recebimento da denúncia, proferida em 24/10/2017 (fls. 123/140 dos mesmos autos), aproveitando-se todos os atos processuais dela decorrentes.

No presente caso, exorbitam indícios de atuação dos réus na apontada organização criminosa voltada à produção, em grande quantidade, de cigarros falsificados, sendo notável a gravidade da infração, a repercussão social do delito e o risco concreto de reiteração criminosa.

Tais circunstâncias, especialmente o poderio econômico somado à revelada tendência de subornar agentes públicos, autorizam vislumbrar o perigo que representa a liberdade dos investigados para o meio social, justificando-se a decretação e manutenção da custódia cautelar com fundamento na garantia da ordem pública, garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal.

Os pontos acima destacados e os demais fatos detalhados na investigação revelam que a liberdade dos réus ocasiona iminente risco à atividade probatória, considerando a evidente probabilidade de, em liberdade, destruírem provas, obstruírem a investigação, alienarem bens produtos do ilícito e praticarem outros delitos, além da possibilidade de fuga, justificando-se, portanto, a prisão cautelar para a garantia da ordem pública, da aplicação da lei penal e para a conveniência da instrução criminal.

Conforme exposto nesta decisão, verifico que se encontram presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, estabelecido no art. 312 do Código de Processo Penal, consubstanciados na prova da existência dos crimes (materialidade delitiva) e indícios suficientes de autoria dos denunciados.

Dentre os fatos imputados aos réus, vislumbram-se os crimes previstos no art. 2º, caput, e § 3º, da Lei nº 12.850/2013 e artigo 333, parágrafo único, do Código penal, afigurando-se, em ambos, o dolo como elemento da conduta, bem como a cominação de pena de reclusão.

O periculum libertatis está presente, posto que os réus, conforme acima ponderado, oferecem risco concreto à ordem pública, à aplicação da lei penal e à instrução criminal.

*Ante o exposto, **DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA** dos réus: (...) **DANIEL ALVES DE OLIVEIRA** (...)”*

Inicialmente, cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, entretanto, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Assim, ao atestar o juízo a excepcionalidade da segregação cautelar, a medida deve pautar-se em decisão fundamentada, em obediência às prescrições do artigo 93, inciso IX da Constituição Federal e artigo 315 do Código de Processo Penal.

Em conformidade com o artigo 312 do Código de Processo Penal, a legitimidade da prisão cautelar exige a demonstração da prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e sua concreta indispensabilidade para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No caso concreto, o requisito autorizador da necessidade de garantia da ordem pública, descrito no art. 312 do Código Processual Penal, não foi concretamente demonstrado pela autoridade impetrada.

Verifica-se do decreto que fundamenta a prisão que o juízo *a quo* não indicou, concretamente, de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem pública ou a ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, tendo o juízo monocrático alicerçado a medida constritiva na mera necessidade da segregação cautelar, mencionando tão somente, e de forma abstrata, a gravidade do crime e a ameaça à ordem pública em razão de risco de reiteração criminosa.

Da mesma forma não ficou demonstrado concretamente na referida decisão o risco de destruição de provas ou obstrução da investigação, bem como não há menção de qualquer documento ou relato que indique a intenção de fuga do paciente. A determinação de prisão está baseada apenas em meras suposições e conjecturas, o que, não constitui fundamentação idônea.

Ademais, nos termos do art. 319 do CPP, o juiz dispõe de outras medidas cautelares de natureza pessoal diversas da prisão a serem escolhidas diante das circunstâncias e peculiaridades do caso concreto, o que permite, mesmo que cautelarmente, uma resposta justa e proporcional ao delito praticado.

Em face do exposto, **DEFIRO A LIMINAR** requerida, para revogar o decreto de prisão preventiva expedido em desfavor do paciente, substituindo a constrição por medidas cautelares diversas da prisão, nos termos do art. 319, do Código de Processo Penal:

- a) comparecimento pessoal e obrigatório em juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades;
- b) proibição de mudar de residência sem informar ao Juízo o local onde poderá ser encontrado;
- c) proibição de ausentar-se da comarca onde reside, por mais de trinta dias, sem autorização do Juízo;
- d) proibição de ausentar-se do País, devendo o paciente entregar o passaporte na Secretaria do Juízo impetrado, nos termos do art. 320, do Código de Processo Penal.

Comunique-se a autoridade impetrada do teor desta decisão e para que preste informações.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Int.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59171/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001274-97.2016.4.03.6117/SP

	2016.61.17.001274-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	GERALDO CARLOS DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	MG108576 RAYNE SAVAN BRITO
	:	MG109294 DILSON DE QUADROS GODINHO NETO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012749720164036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fl. 401: Geraldo Carlos da Silva Pereira requer a juntada de procuração com o cadastramento no sistema dos advogados nela indicados e e vista dos autos.

Defiro o pedido de vista por 5 (cinco) dias.

Anoto que o julgamento do presente recurso está designado para a sessão do dia 01.10.18 (cfr. fl. 394).

Quanto ao pedido de cadastramento dos advogados, anote-se.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59173/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-10.2002.4.03.6120/SP

	2002.61.20.001201-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS BANDELI
ADVOGADO	:	SP246985 DINO MARCOS PORSANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-77.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.000245-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP188788 PAULO EDUARDO FLORA e outro(a)

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002475-92.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.002475-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
APELADO(A)	:	AFONSO TADEU FRIOLI e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA MION FRIOLI
ADVOGADO	:	SP172821 RICARDO PEREIRA CHIARABA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	:	SP205243 ALINE CREPALDI ORZAM
PARTE RÉ	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00024759220094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003151-30.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.003151-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LEONARDO DE OLIVEIRA VIEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LEONARDO DE OLIVEIRA VIEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUIDO(A)	:	ROMULO LIMA FONTOURA
No. ORIG.	:	00031513020154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007778-58.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.007778-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FERNANDO ROGERIO CAETANO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00077785820154036181 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0022906-21.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.022906-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	AUDECA ELISABETE DIAS PADILHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP309727 ALINE EVELIN DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	AUDECA ELISABETE DIAS PADILHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP309727 ALINE EVELIN DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00229062120164036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009422-55.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.009422-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ROMULO LIMA FONTOURA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ROMULO LIMA FONTOURA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00094225520154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012668-74.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.012668-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CESAR EDUARDO SANTANA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP080371 CARLOS HENRIQUE CARDOSO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00126687420154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003073-51.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.003073-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	TIAGO PADILHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP309727 ALINE EVELIN DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00030735120154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 1º/10/2018.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022143-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDER APARECIDO ESTEVES

IMPETRANTE: RODRIGO MENDONCA DUARTE

Advogado do(a) PACIENTE: RODRIGO MENDONCA DUARTE - MS20802

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Rodrigo Mendonça Duarte em favor de **EDER APARECIDO ESTEVES** contra ato coator do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de Campo Grande/MS, nos autos da execução penal nº 0010717-35.2016.403.6000.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente está preso em Estabelecimento Penal Federal de Campo Grande/MS;

b) em janeiro de 2018, em razão de fortes dores de cabeça, o paciente passou em consulta com especialista em neurologia, Dr. César Augusto Nicolatti, que pediu, com extrema urgência, a realização de exame de tomografia da cabeça, apresentando CID 10 G93, que significa “transtorno não especificado de encéfalo”, sendo que tal diagnóstico consta do prontuário médico do paciente;

c) passados seis meses não foi providenciada a realização do exame e o paciente continua a sofrer com constantes dores insuportáveis na cabeça, o que o impede, inclusive, de dormir;

d) em 30/07/2018 foi requerido ao magistrado de primeiro grau, nos autos do processo nº 0010717-35.2016.403.6000, que o Estabelecimento Penal enviase informações quanto ao estado atual de saúde do paciente, sendo que até a presente data o pedido encontra-se paralisado, “...sem sequer ter indícios de que a decisão sobre o pedido “solicitando que o Paciente possa realizar o exame de tomografia com máxima extrema urgência”, seja proferido ainda no presente mês de setembro-2018, visto que sequer foi colacionado aos autos as informações requeridas pelo Douto Juízo a quo, ao Estabelecimento Penal Federal, em virtude de que por erro do Douto Juízo de origem os autos foram remetidos para a Defensoria Pública da União, mesmo tendo este advogado constituído nos autos, e por este motivo, atrasou o tramite que permitiria o Douto Juízo decidir sobre o pedido supra.”

e) a defesa do paciente solicitou ao Estabelecimento Penal Federal, por meio de ofício, a realização do exame particular de tomografia, a ser custeado pelo próprio preso, sendo que foi enviada resposta daquela instituição ao e-mail do impetrante, em 03/09/2018, no sentido de ser necessário o encaminhamento do exame requerido para que seja solicitado por médico do SUS ou pela médica da Unidade, caso seja especializada habilitada (neurologia), informando, ainda, que não é permitida a realização de exames particulares fora das dependências da PFCG, conforme Manual de Assistência do Sistema Penitenciário Federal, salvo determinação judicial em contrário.

Assim, considerando o princípio da dignidade humana e o direito à integridade física e psíquica do preso, bem como a morosidade apresentada pelo juízo de primeiro grau em relação ao pedido do paciente, que se encontra no limite da dor, requer a concessão de liminar para determinar à direção do Presídio Federal de Campo Grande – MS a imediata realização do exame de tomografia no paciente, que deverá ser escoltado até hospital a ser declinado pelo Estabelecimento Penal Federal, ou ainda por este Douto Juízo, bem como por esta defesa técnica, cujo exame será custeado pelo paciente. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

O *habeas corpus* é um remédio constitucional que tem a finalidade de evitar ou fazer cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção, decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

No particular, verifico que o impetrante juntou aos autos apenas o prontuário médico do paciente da Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, que demonstra que o paciente se queixa de lombalgia e cefaleia, com zumbido nos ouvidos, desde início de 2017.

Contudo, não foram juntados aos autos o pedido de tomografia do especialista em neurologia, Dr. César Augusto Nicolatti, o requerimento feito pelo impetrante ao Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de Campo Grande/MS para que o Estabelecimento Penal enviasse informações quanto ao estado atual de saúde do paciente, o Ofício encaminhado pelo impetrante à Penitenciária para realização do exame particular de tomografia, nem a resposta deste enviada por e-mail.

Com efeito, ausentes os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial, não há como analisar-se eventual ilegalidade ou abuso de poder.

E mesmo que assim não fosse, considerando que o impetrante se volta contra ato emanado pela Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, em 03/09/2018, informando que só é possível a realização de exame particular de preso por determinação judicial, necessário o pronunciamento do juízo natural sobre as questões suscitadas neste *writ*.

Assim, não há, por ora, ato coator passível de impugnação por esta via, de modo que a apreciação dos argumentos veiculados pelo impetrante, neste momento, implicaria indevida supressão de instância.

Por esses fundamentos, **indefiro liminarmente** o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022295-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: GERSON PALERMO

IMPETRANTE: RODNEY DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PACIENTE: RODNEY DO NASCIMENTO - MG74295B

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Rodney do Nascimento em favor de **GERSON PALERMO**, para a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente, nos autos da ação penal nº 0003474-40.2016.403.6000, em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de Campo Grande/SP.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) há excesso de prazo para a formação da culpa, considerando que o paciente foi preso em 28/03/2017, ou seja há mais de 01 ano e meio, sendo que até a presente data não foi encerrada a instrução processual;

b) As testemunhas arroladas já foram ouvidas, tendo encerrado a coleta de seus depoimentos no dia 23/08/2018; contudo a audiência será designada somente após mais de 90 dias do termino da oitiva das testemunhas, já que o Magistrado Titular entra no gozo de férias na data de 11/09/2018, e só retorna no dia 11/10/2018, e a secretaria estará passando por correição entre os dias 15 a 31/10/2018.

c) O prazo legal e jurisprudencial para a formação da culpa há muito foi ultrapassado, não se podendo atribuir à defesa técnica tal atraso que só ocorreu por culpa exclusiva do judiciário, quer seja por pedidos aleatórios da Procuradoria Federal, quer seja pela aposentadoria do Magistrado titular, ou pela saída do Magistrado substituto para realização de cursos, ou mesmo para gozarem de férias, o que ocorreu em mais de uma oportunidade, por mais de um Magistrado, já que pelo presente feito se passaram mais de 06 Magistrados, ou mesmo pelas inúmeras correições realizadas na secretaria;

d) o retardamento da marcha processual é incompatível com o princípio da razoabilidade, estando mais que evidente um excesso abusivo, desarrazoado, desproporcional, causado exclusivamente pela acusação e pelos atos dos Magistrados de piso.

Requer, assim, a concessão de liminar para ao fim de revogar a prisão preventiva do paciente, determinando-se a imediata expedição de alvará de soltura, ante o inegável excesso de prazo na formação da culpa.

É o relatório.

DECIDO.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Convém salientar que a legalidade da decretação da prisão preventiva do paciente já foi analisada por ocasião da impetração do habeas corpus nº 0003574-16.2017.4.03.0000, tendo sido indeferida a liminar de liberdade provisória e denegada a ordem por este Tribunal.

Quanto à alegação de excesso de prazo, convém ressaltar que a vigência da prisão processual não pode perdurar além do tempo necessário para a apuração dos fatos em razão do seu caráter cautelar. Contudo, admite-se, muitas vezes, a dilação dos prazos previstos em lei em razão da ocorrência de vicissitudes no curso do processo.

Não se verifica, entretanto, flagrante constrangimento ilegal pela circunstância de o paciente encontrar-se preso há mais de um ano, como alegado na inicial, dado que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Tenho que a eventual ilegalidade da prisão cautelar em razão do excesso de prazo para a formação de culpa deve ser analisada de acordo com as particularidades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto não serem absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (Constituição da República, art. 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, art. 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal.

Consta dos autos que foi decretada a prisão preventiva do paciente por ocupar lugar em destaque em Organização Criminosa voltada para o tráfico de drogas.

Verifica-se que o presente caso trata de investigação complexa, na qual imputa-se crimes graves a diversos acusados (tráfico internacional de entorpecentes e organização criminosa). Assim, em razão da complexidade que cerca o processo de origem, não há falar em excesso de prazo para a formação da culpa do paciente, que foi denunciado em conjunto com outros dezesseis réus que, em razão de peculiaridades individuais, poderá acarretar diversas diligências necessárias, como expedições de cartas precatórias a comarcas diversas para oitiva de testemunhas, por exemplo.

Portanto, a complexidade do caso justifica o prazo decorrido.

Convém ressaltar que é um direito do Magistrado as férias regulamentares, ressaltando que sempre há designação de um juiz substituto na ausência do titular para o regular andamento dos serviços judiciários.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ROBERTO VETRANO contra a decisão que, em sede de medida cautelar fiscal incidental, deferiu a liminar requerida pela UNIÃO para o fim de reconhecer a existência de responsabilidade tributária por formação de grupo econômico e abuso de personalidade jurídica em relação aos requeridos, decretando-se a indisponibilidade dos bens de todos.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

“Trata-se de ação cautelar fiscal incidental - distribuída por dependência à Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471 - movida pela UNIÃO FEDERAL em face de PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO visando a efetividade do recebimento dos créditos tributários em cobrança na Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471, no valor de R\$ 14.802.883,68 de forma imediata e do valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122,724,80.

Alega a autora que a Porto Feliz utiliza contas de créditos a receber de empresas ligadas (Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos e Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba) para quitar contas de obrigações do seu passivo exigível; que considerando que essas empresas ligadas escrituram em suas contabilidades o desembolso desses recursos, isso demonstra que ou a Porto Feliz controla o recebimento desses valores em conta não escriturada (caixa dois), ou esses recursos foram utilizados para pagar os credores da Porto Feliz, o que pode ter sido feito para evitar que o dinheiro passasse pela mesma, já que esta empresa se encontra em recuperação; que foi constatado também um aumento nos saldos das contas de adiantamento a pessoas ligadas, no período analisado: de 2012 a 2015 a Porto Feliz concedeu mais adiantamentos do que o montante de adiantamentos quitados no período, ou seja, há uma tendência em todo esse período, de o dinheiro sair da empresa para as seguintes pessoas ligadas: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette (esposo de Raquel Vetrano) e não retornar; que a Porto Feliz compra notas fiscais frias de desperdícios ou aparas, criando um custo fictício que possibilita a redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no final do período de apuração, criando-se, também, um passivo fictício, já que não há pagamento a fazer; visto que a entrada de mercadorias foi fictícia; que a quitação dessas obrigações acaba por tornar-se uma manobra contábil capaz de camuflar a retirada dinheiro da empresa; que as situações observadas evitam que o dinheiro passe pela Porto Feliz e que a fuga de recursos da empresa em benefício de pessoas ou empresas ligadas ao núcleo familiar de Roberto Vetrano, nada mais são do que práticas fraudulentas que visam a dificultar ou impedir a satisfação dos créditos tributários sob responsabilidade da Porto Feliz.

Alega ainda que está plenamente comprovada a existência do grupo econômico de fato, chefiado pela Família VETRANO, que atua fraudulentamente, mediante notória confusão patrimonial e artifícios de desvio financeiro, através de seus administradores, em detrimento da recuperação dos créditos públicos, a justificar a quebra das personalidades jurídicas e responsabilização solidária de todos os agentes envolvidos.

Pleiteia, nos termos do art. 7º da Lei 8.397/1992, a decretação da indisponibilidade dos bens dos requeridos, até o limite da satisfação da dívida.

Relatados, decido.

A medida pleiteada independe do pagamento de custas (CPC, 295).

A tutela de urgência exige elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (300), podendo o juiz exigir caução, que pode ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la (§ 1o). Ela pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia (§ 2º). A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (301). A parte beneficiária responderá pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa nas hipóteses do art. 302.

Verificam-se no presente caso os pressupostos da medida. A probabilidade do direito é demonstrada pelas fichas cadastrais de fls. 37/39; 41/43; 45/46; 48/49; 51/52; 54/55; 57/60; 62/63; 106/107; 109/111; 113/115; 117/120; 122/124; 126/127; 129/130 que confirmam a semelhança de endereços, de exercício de atividades no mesmo ramo de atuação e identidade de sócios entre as empresas e partes envolvidas, constatando-se assim a confusão patrimonial entre pessoas jurídicas, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. Decretação liminar da indisponibilidade de bens de pessoas físicas e jurídicas, cuja responsabilidade tributária se alega decorrer da participação no chamado "GRUPO PETROSUL", grupo econômico de fato, supostamente existente para blindagem patrimonial da executada PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, em fraude à satisfação das dívidas tributárias. Pretensão recursal de liberar contas do agravante pessoa jurídica EIRELI e da pessoa física que a constitui. INTERESSE JURÍDICO E LEGITIMIDADE DO RECORRENTE PRESENTES. Hipótese em que há confusão patrimonial entre a pessoa jurídica e a pessoa física. REQUISITOS PRESENTES PARA A CONSTRUÇÃO LIMINAR. Conjunto probatório suficiente para demonstrar, em cognição sumária, o abuso da personalidade jurídica da sociedade PETROSUL e de outras pessoas do grupo e o interesse em comum na realização do fato gerador. Indício de que o sócio do agravante foi administrador de "empresa satélite", utilizada com o aparente propósito de desviar o patrimônio da executada e fraudar o fisco. IMPENHORABILIDADE RELATIVA dos ganhos do trabalhador autônomo até cinquenta salários mínimos mensais. Considera-se impenhorável a conta da EIRELI, no limite estabelecido em lei, porque, no presente caso, há confusão entre a pessoa jurídica e a física. Liminar reformada em parte, para liberar os valores das contas bancárias da pessoa jurídica e da pessoa física, até o limite de cinquenta salários mínimos mensais. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2083179-02.2017.8.26.0000; Relator (a): Paulo Galizia; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Paulínia - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 26/06/2017; Data de Registro: 14/08/2017).

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo consiste na dilapidação do patrimônio dos envolvidos, comprometendo, assim, o recebimento pelo fisco, dos créditos tributários devidos e não recolhidos aos cofres públicos.

*Ante o exposto, DECRETO a indisponibilidade dos bens dos requeridos **PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO ; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA ; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO.***

Nas **razões recursais** o agravante sustenta que não estão presentes os requisitos capazes de autorizar ao decreto de indisponibilidade de bens contra si, mesmo porque, ao contrário do afirmado pelo magistrado "a quo", as fichas cadastrais anexadas aos autos não capazes de demonstrar a existência de confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas.

Argumenta que embora seja sócio da empresa executada, não há qualquer indício quanto à existência "grupo econômico", tampouco a alegada confusão patrimonial.

De todo modo, argumenta com a existência de limites para o redirecionamento da execução para terceira pessoa, ainda que se tratasse de "grupo econômico", pois persiste a necessidade de se demonstrar a ocorrência da responsabilidade solidária.

Em seu pedido específico requer seja concedida tutela antecipada recursal para suspender a decisão que decretou a indisponibilidade dos bens do agravante, uma vez que não há dos autos, qualquer documento que indique sua vinculação com o fato gerador.

Alternativamente, requer seja liberado o bloqueio relativamente aos bens impenhoráveis e os valores depositados em instituições financeiras.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedem que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A documentação trazida pela Fazenda Nacional junto à inicial da ação originária, especialmente a **petição inicial – fls. 01/26 do feito originário e a representação para fins de propositura de medida cautelar fiscal (Relatório Fiscal) – fls. 579/778 da demanda principal**, permite desvelar um **amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas** (*blindagem patrimonial*, confusão patrimonial e operacional, práticas contábeis fraudulentas etc), com complexa imbricação societária possivelmente urdida na tentativa de concentrar os débitos na empresa que se encontra em recuperação judicial e é grande devedora (Porto Feliz).

Após esmiuçado relatório instruído com planilhas, quadros explicativos, fluxogramas, árvores genealógicas da Família Vetrano e fotos em que é detalhada toda a forma de agir do grupo econômico de fato, a Receita Federal apresentou a seguinte conclusão:

“A Porto Feliz é uma grande devedora, que se encontra em recuperação judicial. Analisando seu fluxo de caixa nos anos 2014 e 2015, foi constatado um fluxo positivo de caixa nos dois exercícios, conforme item 3 do relatório. Entretanto, mesmo com fluxo positivo de caixa nesses exercícios, o saldo das contas contábeis de tributos a pagar continuou crescendo. Durante a análise das operações comerciais e da contabilidade da Porto Feliz, foram observados indícios de confusão patrimonial com empresas do grupo, tais como: Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos, Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba e Lucktrans Cargas Rodoviárias. Foi observada, também, pela análise das contas de adiantamentos a pessoas ligadas, uma tendência de saída de dinheiro da empresa em benefício de pessoas ligadas como: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette. Por fim, após identificarmos todas as empresas integrantes do grupo econômico, bem como aquelas nas quais foi observada a confusão patrimonial, realizamos a busca de seus bens, bem como de seus sócios, pela caracterização da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN. Além dessas pessoas, também buscamos os bens de empresas dos filhos de Roberto Vetrano e de outras pessoas com estreita relação familiar, como os cônjuges dos filhos”.

Encontram-se suficientemente descritas na peça exordial as condutas adotadas pelos corréus, estabelecendo a autora o *cruzamento* de inúmeros elementos que justificam, num primeiro momento, o pedido de indisponibilidade de bens e corresponsabilidade.

É da jurisprudência desta Corte Regional que indícios de operações fraudulentas justificam a medida ora questionada (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026368-70.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 07/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014).

Em casos tais é "...entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de **grupo econômico de fato**, a responsabilidade é **solidária** de todas as empresas que o integram" (destaquei - PRIMEIRA TURMA, AI 0025457-58.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 06/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2014).

Esse cenário não pode ser desprezado na singularidade ora examinada.

Noutras palavras, o d. Magistrado se debruçou sobre a questão fática e seus contornos jurídicos, dentro do âmbito de conhecimento possível na via estreita do cautelar fiscal.

De seus fundamentos não emerge impropriedade judicante.

O contexto dos autos permite supor um grupo econômico formado pelas empresas que compõem o chamado Grupo PORTO FELIZ, sendo elas firmas sob controle da Família VETRANO. O *modus operandi* adotado pelo aglomerado econômico permite supor que seus integrantes adotam meios de esvaziamento patrimonial ou transferência de bens, de modo a prejudicar os vultosos créditos públicos (valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122.724,80).

É certo que o grupo econômico é figura do capitalismo e em si mesmo nada tem de errado; a situação muda quando aparecerem elementos – ainda que indiciários – sérios de que a multiplicidade de empresas não é tão inocente como aparenta, o que levou o MM. Juiz, com base no extenso Relatório Fiscal, com acerto, a decretar a indisponibilidade dos bens dos requeridos, inclusive do ora agravante.

E, ainda, especificamente em relação à matéria de defesa arguida – inclusive no tocante ao pleito alternativo -, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem, tanto para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição, tanto porque a análise da argumentação expendida não prescinde de detida e minuciosa crítica de documentos e de matéria fática.

Destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutro dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

É claro que a situação retratada na ação originária poderá a tempo e modo correto ser invalidada, mas no momento o panorama fático é desfavorável à parte agravante, capaz de clarificar sem rebuscos o *fumus boni iuris* que sustenta a decisão *a qua*.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019216-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: LUCRECIA VETRANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por LUCRÉCIA VETRANO contra a decisão que, em sede de medida cautelar fiscal incidental, deferiu a liminar requerida pela UNIÃO para o fim de reconhecer a existência de responsabilidade tributária por formação de grupo econômico e abuso de personalidade jurídica em relação aos requeridos, decretando-se a indisponibilidade dos bens de todos.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

“Trata-se de ação cautelar fiscal incidental - distribuída por dependência à Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471 - movida pela **UNIÃO FEDERAL** em face de **PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA.**, **CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, **PORTOPEL S/A**; **VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO**; **MERCANTIL MOR LTDA**; **VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**; **EMBALAGENS MARA LTDA.**; **CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME**; **OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP**; **COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.**; **LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP**; **ROBERTO VETRANO**; **LUCRECIA VETRANO**; **ROBERTO VETRANO JÚNIOR**; **RAQUEL VETRANO**; **ROBERTA VETRANO CARNELOS**; **ROSELI RODRIGUES**; **JOÃO CARLOS VETRANO**; **ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR**; **JACKSON CARNELOS**; **ERIKA POZO ALMEIDA**; **RENATO FABRICIO DA SILVA**; **RODRIGO GUIDETTE** e **DIOGO ANTONIO FLORENTINO** visando a efetividade do recebimento dos créditos tributários em cobrança na Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471, no valor de R\$ 14.802.883,68 de forma imediata e do valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122,724,80.

Alega a autora que a Porto Feliz utiliza contas de créditos a receber de empresas ligadas (Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos e Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba) para quitar contas de obrigações do seu passivo exigível; que considerando que essas empresas ligadas escrituram em suas contabilidades o desembolso desses recursos, isso demonstra que ou a Porto Feliz controla o recebimento desses valores em conta não escriturada (caixa dois), ou esses recursos foram utilizados para pagar os credores da Porto Feliz, o que pode ter sido feito para evitar que o dinheiro passasse pela mesma, já que esta empresa se encontra em recuperação; que foi constatado também um aumento nos saldos das contas de adiantamento a pessoas ligadas, no período analisado: de 2012 a 2015 a Porto Feliz concedeu mais adiantamentos do que o montante de adiantamentos quitados no período, ou seja, há uma tendência em todo esse período, de o dinheiro sair da empresa para as seguintes pessoas ligadas: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette (esposo de Raquel Vetrano) e não retornar; que a Porto Feliz compra notas fiscais frias de desperdícios ou aparas, criando um custo fictício que possibilita a redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no final do período de apuração, criando-se, também, um passivo fictício, já que não há pagamento a fazer, visto que a entrada de mercadorias foi fictícia; que a quitação dessas obrigações acaba por tornar-se uma manobra contábil capaz de camuflar a retirada dinheiro da empresa; que as situações observadas evitam que o dinheiro passe pela Porto Feliz e que a fuga de recursos da empresa em benefício de pessoas ou empresas ligadas ao núcleo familiar de Roberto Vetrano, nada mais são do que práticas fraudulentas que visam a dificultar ou impedir a satisfação dos créditos tributários sob responsabilidade da Porto Feliz.

Alega ainda que está plenamente comprovada a existência do grupo econômico de fato, chefiado pela Família VETRANO, que atua fraudulentamente, mediante notória confusão patrimonial e artifícios de desvio financeiro, através de seus administradores, em detrimento da recuperação dos créditos públicos, a justificar a quebra das personalidades jurídicas e responsabilização solidária de todos os agentes envolvidos.

Pleiteia, nos termos do art. 7º da Lei 8.397/1992, a decretação da indisponibilidade dos bens dos requeridos, até o limite da satisfação da dívida.

Relatados, decido.

A medida pleiteada independe do pagamento de custas (CPC, 295).

A tutela de urgência exige elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (300), podendo o juiz exigir caução, que pode ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la (§ 1o). Ela pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia (§ 2º). A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (301). A parte beneficiária responderá pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa nas hipóteses do art. 302.

Verificam-se no presente caso os pressupostos da medida. A probabilidade do direito é demonstrada pelas fichas cadastrais de fls. 37/39; 41/43; 45/46; 48/49; 51/52; 54/55; 57/60; 62/63; 106/107; 109/111; 113/115; 117/120; 122/124; 126/127; 129/130 que confirmam a semelhança de endereços, de exercício de atividades no mesmo ramo de atuação e identidade de sócios entre as empresas e partes envolvidas, constatando-se assim a confusão patrimonial entre pessoas jurídicas, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. Decretação liminar da indisponibilidade de bens de pessoas físicas e jurídicas, cuja responsabilidade tributária se alega decorrer da participação no chamado "GRUPO PETROSUL", grupo econômico de fato, supostamente existente para blindagem patrimonial da executada PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, em fraude à satisfação das dívidas tributárias. Pretensão recursal de liberar contas do agravante pessoa jurídica EIRELI e da pessoa física que a constitui. INTERESSE JURÍDICO E LEGITIMIDADE DO RECORRENTE PRESENTES. Hipótese em que há confusão patrimonial entre a pessoa jurídica e a pessoa física. REQUISITOS PRESENTES PARA A CONSTRUÇÃO LIMINAR. Conjunto probatório suficiente para demonstrar, em cognição sumária, o abuso da personalidade jurídica da sociedade PETROSUL e de outras pessoas do grupo e o interesse em comum na realização do fato gerador. Indício de que o sócio do agravante foi administrador de "empresa satélite", utilizada com o aparente propósito de desviar o patrimônio da executada e fraudar o fisco. IMPENHORABILIDADE RELATIVA dos ganhos do trabalhador autônomo até cinquenta salários mínimos mensais. Considera-se impenhorável a conta da EIRELI, no limite estabelecido em lei, porque, no presente caso, há confusão entre a pessoa jurídica e a física. Liminar reformada em parte, para liberar os valores das contas bancárias da pessoa jurídica e da pessoa física, até o limite de cinquenta salários mínimos mensais. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2083179-02.2017.8.26.0000; Relator (a): Paulo Galizia; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Paulínia - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 26/06/2017; Data de Registro: 14/08/2017).

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo consiste na dilapidação do patrimônio dos envolvidos, comprometendo, assim, o recebimento pelo fisco, dos créditos tributários devidos e não recolhidos aos cofres públicos.

*Ante o exposto, DECRETO a indisponibilidade dos bens dos requeridos **PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO ; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA ; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO.***

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que não estão presentes os requisitos capazes de autorizar ao decreto de indisponibilidade de bens contra si, mesmo porque, ao contrário do afirmado pelo magistrado "a quo", as fichas cadastrais anexadas aos autos não capazes de demonstrar a existência de confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas.

Argumenta que embora seja sócia de duas empresas que compõem o quadro societário da executada, não há qualquer indício quanto à existência "grupo econômico", tampouco a alegada confusão patrimonial.

De todo modo, argumenta com a existência de limites para o redirecionamento da execução para terceira pessoa, ainda que se tratasse de "grupo econômico", pois persiste a necessidade de se demonstrar a ocorrência da responsabilidade solidária.

Em seu pedido específico requer seja concedida tutela antecipada recursal para suspender a decisão que decretou a indisponibilidade dos bens da agravante, uma vez que não há dos autos, qualquer documento que indique sua vinculação com o fato gerador.

Alternativamente, requer seja liberado o bloqueio relativamente aos bens impenhoráveis e os valores depositados em instituições financeiras.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedem que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pela agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A documentação trazida pela Fazenda Nacional junto à inicial da ação originária, especialmente a **petição inicial – fls. 01/26 do feito originário e a representação para fins de propositura de medida cautelar fiscal (Relatório Fiscal) – fls. 579/778 da demanda principal**, permite desvelar um **amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas** (*blindagem patrimonial*, confusão patrimonial e operacional, práticas contábeis fraudulentas etc), com complexa imbricação societária possivelmente urdida na tentativa de concentrar os débitos na empresa que se encontra em recuperação judicial e é grande devedora (Porto Feliz).

Após esmiuçado relatório instruído com planilhas, quadros explicativos, fluxogramas, árvores genealógicas da Família Vetrano e fotos em que é detalhada toda a forma de agir do grupo econômico de fato, a Receita Federal apresentou a seguinte conclusão:

“A Porto Feliz é uma grande devedora, que se encontra em recuperação judicial. Analisando seu fluxo de caixa nos anos 2014 e 2015, foi constatado um fluxo positivo de caixa nos dois exercícios, conforme item 3 do relatório. Entretanto, mesmo com fluxo positivo de caixa nesses exercícios, o saldo das contas contábeis de tributos a pagar continuou crescendo. Durante a análise das operações comerciais e da contabilidade da Porto Feliz, foram observados indícios de confusão patrimonial com empresas do grupo, tais como: Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos, Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba e Lucktrans Cargas Rodoviárias. Foi observada, também, pela análise das contas de adiantamentos a pessoas ligadas, uma tendência de saída de dinheiro da empresa em benefício de pessoas ligadas como: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette. Por fim, após identificarmos todas as empresas integrantes do grupo econômico, bem como aquelas nas quais foi observada a confusão patrimonial, realizamos a busca de seus bens, bem como de seus sócios, pela caracterização da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN. Além dessas pessoas, também buscamos os bens de empresas dos filhos de Roberto Vetrano e de outras pessoas com estreita relação familiar, como os cônjuges dos filhos”.

Encontram-se suficientemente descritas na peça exordial as condutas adotadas pelos corréus, estabelecendo a autora o cruzamento de inúmeros elementos que justificam, num primeiro momento, o pedido de indisponibilidade de bens e corresponsabilidade.

É da jurisprudência desta Corte Regional que indícios de operações fraudulentas justificam a medida ora questionada (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026368-70.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 07/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014).

Em casos tais é "...entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de **grupo econômico de fato**, a responsabilidade é **solidária** de todas as empresas que o integram" (destaquei - PRIMEIRA TURMA, AI 0025457-58.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 06/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2014).

Esse cenário não pode ser desprezado na singularidade ora examinada.

Noutras palavras, o d. Magistrado se debruçou sobre a questão fática e seus contornos jurídicos, dentro do âmbito de conhecimento possível na via estreita do cautelar fiscal.

De seus fundamentos não emerge impropriedade judicante.

O contexto dos autos permite supor um grupo econômico formado pelas empresas que compõem o chamado Grupo PORTO FELIZ, sendo elas firmas sob controle da **Família VETRANO**. O *modus operandi* adotado pelo aglomerado econômico permite supor que seus integrantes adotam meios de esvaziamento patrimonial ou transferência de bens, de modo a prejudicar os vultosos créditos públicos (valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122.724,80).

É certo que o grupo econômico é figura do capitalismo e em si mesmo nada tem de errado; a situação muda quando aparecerem elementos – ainda que indiciários – sérios de que a multiplicidade de empresas não é tão inocente como aparenta, o que levou o MM. Juiz, com base no extenso Relatório Fiscal, com acerto, a decretar a indisponibilidade dos bens dos requeridos, inclusive da ora agravante.

E, ainda, especificamente em relação à matéria de defesa arguida – inclusive no tocante ao pleito alternativo -, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem, tanto para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição, tanto porque a análise da argumentação expendida não prescinde de detida e minuciosa crítica de documentos e de matéria fática.

Destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutra dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

É claro que a situação retratada na ação originária poderá a tempo e modo correto ser invalidada, mas no momento o panorama fático é desfavorável à parte agravante, capaz de clarificar sem rebuscos o *fumus boni iuris* que sustenta a decisão *a qua*.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019110-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ROSELI RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ROSELI RODRIGUES contra a decisão que, em sede de medida cautelar fiscal incidental, deferiu a liminar requerida pela UNIÃO para o fim de reconhecer a existência de responsabilidade tributária por formação de grupo econômico e abuso de personalidade jurídica em relação aos requeridos, decretando-se a indisponibilidade dos bens de todos.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

“Trata-se de ação cautelar fiscal incidental - distribuída por dependência à Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471 - movida pela UNIÃO FEDERAL em face de PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO visando a efetividade do recebimento dos créditos tributários em cobrança na Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471, no valor de R\$ 14.802.883,68 de forma imediata e do valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122,724,80.

Alega a autora que a Porto Feliz utiliza contas de créditos a receber de empresas ligadas (Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos e Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba) para quitar contas de obrigações do seu passivo exigível; que considerando que essas empresas ligadas escrituram em suas contabilidades o desembolso desses recursos, isso demonstra que ou a Porto Feliz controla o recebimento desses valores em conta não escriturada (caixa dois), ou esses recursos foram utilizados para pagar os credores da Porto Feliz, o que pode ter sido feito para evitar que o dinheiro passasse pela mesma, já que esta empresa se encontra em recuperação; que foi constatado também um aumento nos saldos das contas de adiantamento a pessoas ligadas, no período analisado: de 2012 a 2015 a Porto Feliz concedeu mais adiantamentos do que o montante de adiantamentos quitados no período, ou seja, há uma tendência em todo esse período, de o dinheiro sair da empresa para as seguintes pessoas ligadas: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette (esposo de Raquel Vetrano) e não retornar; que a Porto Feliz compra notas fiscais frias de desperdícios ou aparas, criando um custo fictício que possibilita a redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no final do período de apuração, criando-se, também, um passivo fictício, já que não há pagamento a fazer, visto que a entrada de mercadorias foi fictícia; que a quitação dessas obrigações acaba por tornar-se uma manobra contábil capaz de camuflar a retirada dinheiro da empresa; que as situações observadas evitam que o dinheiro passe pela Porto Feliz e que a fuga de recursos da empresa em benefício de pessoas ou empresas ligadas ao núcleo familiar de Roberto Vetrano, nada mais são do que práticas fraudulentas que visam a dificultar ou impedir a satisfação dos créditos tributários sob responsabilidade da Porto Feliz.

Alega ainda que está plenamente comprovada a existência do grupo econômico de fato, chefiado pela Família VETRANO, que atua fraudulentamente, mediante notória confusão patrimonial e artifícios de desvio financeiro, através de seus administradores, em detrimento da recuperação dos créditos públicos, a justificar a quebra das personalidades jurídicas e responsabilização solidária de todos os agentes envolvidos.

Pleiteia, nos termos do art. 7º da Lei 8.397/1992, a decretação da indisponibilidade dos bens dos requeridos, até o limite da satisfação da dívida.

Relatados, decido.

A medida pleiteada independe do pagamento de custas (CPC, 295).

A tutela de urgência exige elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (300), podendo o juiz exigir caução, que pode ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la (§ 1º). Ela pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia (§ 2º). A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (301). A parte beneficiária responderá pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa nas hipóteses do art. 302.

Verificam-se no presente caso os pressupostos da medida. A probabilidade do direito é demonstrada pelas fichas cadastrais de fls. 37/39; 41/43; 45/46; 48/49; 51/52; 54/55; 57/60; 62/63; 106/107; 109/111; 113/115; 117/120; 122/124; 126/127; 129/130 que confirmam a semelhança de endereços, de exercício de atividades no mesmo ramo de atuação e identidade de sócios entre as empresas e partes envolvidas, constatando-se assim a confusão patrimonial entre pessoas jurídicas, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. Decretação liminar da indisponibilidade de bens de pessoas físicas e jurídicas, cuja responsabilidade tributária se alega decorrer da participação no chamado "GRUPO PETROSUL", grupo econômico de fato, supostamente existente para blindagem patrimonial da executada PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, em fraude à satisfação das dívidas tributárias. Pretensão recursal de liberar contas do agravante pessoa jurídica EIRELI e da pessoa física que a constitui. INTERESSE JURÍDICO E LEGITIMIDADE DO RECORRENTE PRESENTES. Hipótese em que há confusão patrimonial entre a pessoa jurídica e a pessoa física. REQUISITOS PRESENTES PARA A CONSTRUÇÃO LIMINAR. Conjunto probatório suficiente para demonstrar, em cognição sumária, o abuso da personalidade jurídica da sociedade PETROSUL e de outras pessoas do grupo e o interesse em comum na realização do fato gerador. Indício de que o sócio do agravante foi administrador de "empresa satélite", utilizada com o aparente propósito de desviar o patrimônio da executada e fraudar o fisco. IMPENHORABILIDADE RELATIVA dos ganhos do trabalhador autônomo até cinquenta salários mínimos mensais. Considera-se impenhorável a conta da EIRELI, no limite estabelecido em lei, porque, no presente caso, há confusão entre a pessoa jurídica e a física. Liminar reformada em parte, para liberar os valores das contas bancárias da pessoa jurídica e da pessoa física, até o limite de cinquenta salários mínimos mensais. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2083179-02.2017.8.26.0000; Relator (a): Paulo Galizia; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Paulínia - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 26/06/2017; Data de Registro: 14/08/2017).

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo consiste na dilapidação do patrimônio dos envolvidos, comprometendo, assim, o recebimento pelo fisco, dos créditos tributários devidos e não recolhidos aos cofres públicos.

*Ante o exposto, DECRETO a indisponibilidade dos bens dos requeridos **PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO ; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA ; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO.***

Nas razões recursais a agravante sustenta que não estão presentes os requisitos capazes de autorizar ao decreto de indisponibilidade de bens contra si, mesmo porque, ao contrário do afirmado pelo magistrado "a quo", as fichas cadastrais anexadas aos autos não capazes de demonstrar a existência de confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas.

Argumenta a agravante que deixou de ser administradora da PORTOPEL em 2000 e que teria composto o quadro da OESTE COBRANÇAS apenas no período de 17.02.2006 a 02.07.2007, sendo indevida, no seu entender, sua inclusão no polo passivo da cautelar fiscal.

De todo modo, argumenta com a existência de limites para o redirecionamento da execução para terceira pessoa, ainda que se tratasse de 'grupo econômico', pois persiste a necessidade de se demonstrar a ocorrência da responsabilidade solidária.

Em seu pedido específico requer seja concedida tutela antecipada recursal para suspender a decisão que decretou a indisponibilidade dos bens da agravante, uma vez que não há dos autos, qualquer documento que indique sua vinculação com o fato gerador.

Alternativamente, requer seja liberado o bloqueio relativamente aos bens impenhoráveis e os valores depositados em instituições financeiras.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedem que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pela agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A documentação trazida pela Fazenda Nacional junto à inicial da ação originária, especialmente a **petição inicial – fls. 01/26 do feito originário e a representação para fins de propositura de medida cautelar fiscal (Relatório Fiscal) – fls. 579/778 da demanda principal**, permite desvelar um **amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas** (*blindagem patrimonial*, confusão patrimonial e operacional, práticas contábeis fraudulentas etc), com complexa imbricação societária possivelmente urdida na tentativa de concentrar os débitos na empresa que se encontra em recuperação judicial e é grande devedora (Porto Feliz).

Após esmiuçado relatório instruído com planilhas, quadros explicativos, fluxogramas, árvores genealógicas da Família Vetrano e fotos em que é detalhada toda a forma de agir do grupo econômico de fato, a Receita Federal apresentou a seguinte conclusão:

“A Porto Feliz é uma grande devedora, que se encontra em recuperação judicial. Analisando seu fluxo de caixa nos anos 2014 e 2015, foi constatado um fluxo positivo de caixa nos dois exercícios, conforme item 3 do relatório. Entretanto, mesmo com fluxo positivo de caixa nesses exercícios, o saldo das contas contábeis de tributos a pagar continuou crescendo. Durante a análise das operações comerciais e da contabilidade da Porto Feliz, foram observados indícios de confusão patrimonial com empresas do grupo, tais como: Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos, Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba e Lucktrans Cargas Rodoviárias. Foi observada, também, pela análise das contas de adiantamentos a pessoas ligadas, uma tendência de saída de dinheiro da empresa em benefício de pessoas ligadas como: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette. Por fim, após identificarmos todas as empresas integrantes do grupo econômico, bem como aquelas nas quais foi observada a confusão patrimonial, realizamos a busca de seus bens, bem como de seus sócios, pela caracterização da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN. Além dessas pessoas, também buscamos os bens de empresas dos filhos de Roberto Vetrano e de outras pessoas com estreita relação familiar, como os cônjuges dos filhos”.

Encontram-se suficientemente descritas na peça exordial as condutas adotadas pelos corréus, estabelecendo a autora o cruzamento de inúmeros elementos que justificam, num primeiro momento, o pedido de indisponibilidade de bens e corresponsabilidade.

É da jurisprudência desta Corte Regional que indícios de operações fraudulentas justificam a medida ora questionada (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026368-70.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 07/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014).

Em casos tais é "...entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de **grupo econômico de fato**, a responsabilidade é **solidária** de todas as empresas que o integram" (destaquei - PRIMEIRA TURMA, AI 0025457-58.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 06/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2014).

Esse cenário não pode ser desprezado na singularidade ora examinada.

Noutras palavras, o d. Magistrado se debruçou sobre a questão fática e seus contornos jurídicos, dentro do âmbito de conhecimento possível na via estreita do cautelar fiscal.

De seus fundamentos não emerge impropriedade judicante.

O contexto dos autos permite supor um grupo econômico formado pelas empresas que compõem o chamado Grupo PORTO FELIZ, sendo elas firmas sob controle da **Família VETRANO**. O *modus operandi* adotado pelo aglomerado econômico permite supor que seus integrantes adotam meios de esvaziamento patrimonial ou transferência de bens, de modo a prejudicar os vultosos créditos públicos (valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122.724,80).

É certo que o grupo econômico é figura do capitalismo e em si mesmo nada tem de errado; a situação muda quando aparecerem elementos – ainda que indiciários – sérios de que a multiplicidade de empresas não é tão inocente como aparenta, o que levou o MM. Juiz, com base no extenso Relatório Fiscal, com acerto, a decretar a indisponibilidade dos bens dos requeridos, inclusive da ora agravante.

E, ainda, especificamente em relação à matéria de defesa arguida – inclusive no tocante ao pleito alternativo -, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem, tanto para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição, tanto porque a análise da argumentação expendida não prescinde de detida e minuciosa crítica de documentos e de matéria fática.

Destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutra dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

É claro que a situação retratada na ação originária poderá a tempo e modo correto ser invalidada, mas no momento o panorama fático é desfavorável à parte agravante, capaz de clarificar sem rebuscos o *fumus boni iuris* que sustenta a decisão *a qua*.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019201-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PORTOPEL S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por PORTOPEL S/A contra a decisão que, em sede de medida cautelar fiscal incidental, **deferiu a liminar requerida pela UNIÃO para o fim de reconhecer a existência de responsabilidade tributária por formação de grupo econômico e abuso de personalidade jurídica em relação aos requeridos, decretando-se a indisponibilidade dos bens de todos.**

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

“Trata-se de ação cautelar fiscal incidental - distribuída por dependência à Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471 - movida pela UNIÃO FEDERAL em face de PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO visando a efetividade do recebimento dos créditos tributários em cobrança na Execução Fiscal 3908-64.2010.8.26.0471, no valor de R\$ 14.802.883,68 de forma imediata e do valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122,724,80.

Alega a autora que a Porto Feliz utiliza contas de créditos a receber de empresas ligadas (Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor, Contral Comércio de Resíduos e Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba) para quitar contas de obrigações do seu passivo exigível; que considerando que essas empresas ligadas escrituram em suas contabilidades o desembolso desses recursos, isso demonstra que ou a Porto Feliz controla o recebimento desses valores em conta não escriturada (caixa dois), ou esses recursos foram utilizados para pagar os credores da Porto Feliz, o que pode ter sido feito para evitar que o dinheiro passasse pela mesma, já que esta empresa se encontra em recuperação; que foi constatado também um aumento nos saldos das contas de adiantamento a pessoas ligadas, no período analisado: de 2012 a 2015 a Porto Feliz concedeu mais adiantamentos do que o montante de adiantamentos quitados no período, ou seja, há uma tendência em todo esse período, de o dinheiro sair da empresa para as seguintes pessoas ligadas: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette (esposo de Raquel Vetrano) e não retornar; que a Porto Feliz compra notas fiscais frias de desperdícios ou aparas, criando um custo fictício que possibilita a redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no final do período de apuração, criando-se, também, um passivo fictício, já que não há pagamento a fazer, visto que a entrada de mercadorias foi fictícia; que a quitação dessas obrigações acaba por tornar-se uma manobra contábil capaz de camuflar a retirada dinheiro da empresa; que as situações observadas evitam que o dinheiro passe pela Porto Feliz e que a fuga de recursos da empresa em benefício de pessoas ou empresas ligadas ao núcleo familiar de Roberto Vetrano, nada mais são do que práticas fraudulentas que visam a dificultar ou impedir a satisfação dos créditos tributários sob responsabilidade da Porto Feliz.

Alega ainda que está plenamente comprovada a existência do grupo econômico de fato, chefiado pela Família VETRANO, que atua fraudulentamente, mediante notória confusão patrimonial e artifícios de desvio financeiro, através de seus administradores, em detrimento da recuperação dos créditos públicos, a justificar a quebra das personalidades jurídicas e responsabilização solidária de todos os agentes envolvidos.

Pleiteia, nos termos do art. 7º da Lei 8.397/1992, a decretação da indisponibilidade dos bens dos requeridos, até o limite da satisfação da dívida.

Relatados, decido.

A medida pleiteada independe do pagamento de custas (CPC, 295).

A tutela de urgência exige elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (300), podendo o juiz exigir caução, que pode ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la (§ 1º). Ela pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia (§ 2º). A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (301). A parte beneficiária responderá pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa nas hipóteses do art. 302.

Verificam-se no presente caso os pressupostos da medida. A probabilidade do direito é demonstrada pelas fichas cadastrais de fls. 37/39; 41/43; 45/46; 48/49; 51/52; 54/55; 57/60; 62/63; 106/107; 109/111; 113/115; 117/120; 122/124; 126/127; 129/130 que confirmam a semelhança de endereços, de exercício de atividades no mesmo ramo de atuação e identidade de sócios entre as empresas e partes envolvidas, constatando-se assim a confusão patrimonial entre pessoas jurídicas, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. Decretação liminar da indisponibilidade de bens de pessoas físicas e jurídicas, cuja responsabilidade tributária se alega decorrer da participação no chamado "GRUPO PETROSUL", grupo econômico de fato, supostamente existente para blindagem patrimonial da executada PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, em fraude à satisfação das dívidas tributárias. Pretensão recursal de liberar contas do agravante pessoa jurídica EIRELI e da pessoa física que a constitui. INTERESSE JURÍDICO E LEGITIMIDADE DO RECORRENTE PRESENTES. Hipótese em que há confusão patrimonial entre a pessoa jurídica e a pessoa física. REQUISITOS PRESENTES PARA A CONSTRUÇÃO LIMINAR. Conjunto probatório suficiente para demonstrar, em cognição sumária, o abuso da personalidade jurídica da sociedade PETROSUL e de outras pessoas do grupo e o interesse em comum na realização do fato gerador. Indício de que o sócio do agravante foi administrador de "empresa satélite", utilizada com o aparente propósito de desviar o patrimônio da executada e fraudar o fisco. IMPENHORABILIDADE RELATIVA dos ganhos do trabalhador autônomo até cinquenta salários mínimos mensais. Considera-se impenhorável a conta da EIRELI, no limite estabelecido em lei, porque, no presente caso, há confusão entre a pessoa jurídica e a física. Liminar reformada em parte, para liberar os valores das contas bancárias da pessoa jurídica e da pessoa física, até o limite de cinquenta salários mínimos mensais. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2083179-02.2017.8.26.0000; Relator (a): Paulo Galizia; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Paulínia - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 26/06/2017; Data de Registro: 14/08/2017).

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo consiste na dilapidação do patrimônio dos envolvidos, comprometendo, assim, o recebimento pelo fisco, dos créditos tributários devidos e não recolhidos aos cofres públicos.

*Ante o exposto, DECRETO a indisponibilidade dos bens dos requeridos **PORTO FELIZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA., CASERTA ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTOPEL S/A; VETRAN LTDA COMÉRCIO DE PAPEL E PAPELÃO ; MERCANTIL MOR LTDA; VTN EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.; EMBALAGENS MARA LTDA.; CONTRAL COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL LTDA ME; OESTE COBRANÇAS E SERVIÇOS LTDA-EPP; COMÉRCIO DE RESÍDUO INDUSTRIAL ARARITAGUABA LTDA.; LUCKTRANS CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA-EPP; ROBERTO VETRANO; LUCRECIA VETRANO; ROBERTO VETRANO JÚNIOR; RAQUEL VETRANO; ROBERTA VETRANO CARNELOS; ROSELI RODRIGUES; JOÃO CARLOS VETRANO; ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR; JACKSON CARNELOS; ERIKA POZO ALMEIDA; RENATO FABRICIO DA SILVA ; RODRIGO GUIDETTE e DIOGO ANTONIO FLORENTINO.***

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que não estão presentes os requisitos capazes de autorizar ao decreto de indisponibilidade de bens contra si, mesmo porque, ao contrário do afirmado pelo magistrado "a quo", as fichas cadastrais anexadas aos autos não capazes de demonstrar a existência de confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas.

Argumenta que embora dois dos sócios da empresa executada figurem também em seu quadro societário, não há qualquer indício quanto à existência "grupo econômico", tampouco a alegada confusão patrimonial.

De todo modo, ainda que a parte agravante possa ser tida como pertencente ao mesmo grupo econômico da devedora principal, aduz que não foi demonstrada a ocorrência da responsabilidade solidária porquanto ausente comprovação de que a mesma tenha participado da ocorrência do fato gerador.

Conclui assim que, com a ausência de indícios de simulação/fraude, os quais não podem ser aferidos pela simples juntada das fichas cadastrais e não existindo interesse na ocorrência, não havendo um liame jurídico do fato gerador da obrigação tributária, estará impossibilitada a transferência da execução fiscal de pessoa jurídica diversa pertencente ao mesmo grupo econômico pelo qual se deve a responsabilidade da obrigação tributária àquela que incidiu o fato gerador.

Finalmente, alega a impossibilidade de manutenção da indisponibilidade de ativos financeiros, uma vez que a constrição deve recair apenas sobre os bens do ativo permanente, como se verifica do artigo 4º, §1º da Lei nº 8.397/92, destacando que o intuito da lei não é o de propriamente bloquear toda a possibilidade de movimentação financeira da empresa, especialmente quando se relaciona ao pagamento de salários de seus empregados ou pagamento de seus fornecedores, que permitirão a continuidade de suas atividades.

Em seu pedido específico requer seja concedida tutela antecipada recursal para suspender a decisão que decretou a indisponibilidade dos bens da agravante, uma vez que não há dos autos, qualquer documento que indique a existência do "grupo econômico", tampouco a ocorrência da confusão patrimonial, assim como não há provas de que a agravante participou da formação do fato gerador da obrigação tributária.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A documentação trazida pela Fazenda Nacional junto à inicial da ação originária, especialmente a **petição inicial – fls. 01/26 do feito originário e a representação para fins de propositura de medida cautelar fiscal (Relatório Fiscal) – fls. 579/778 da demanda principal**, permite desvelar um **amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas** (*blindagem patrimonial*, confusão patrimonial e operacional, práticas contábeis fraudulentas etc), com complexa imbricação societária possivelmente urdida na tentativa de concentrar os débitos na empresa que se encontra em recuperação judicial e é grande devedora (Porto Feliz).

Após esmiuçado relatório instruído com planilhas, quadros explicativos, fluxogramas, árvores genealógicas da Família Vetrano e fotos em que é detalhada toda a forma de agir do grupo econômico de fato, a Receita Federal apresentou a seguinte conclusão:

“A Porto Feliz é uma grande devedora, que se encontra em recuperação judicial. Analisando seu fluxo de caixa nos anos 2014 e 2015, foi constatado um fluxo positivo de caixa nos dois exercícios, conforme item 3 do relatório. Entretanto, mesmo com fluxo positivo de caixa nesses exercícios, o saldo das contas contábeis de tributos a pagar continuou crescendo. Durante a análise das operações comerciais e da contabilidade da Porto Feliz, foram observados indícios de confusão patrimonial com empresas do grupo, tais como: Embalagens Mara, VTN Embalagens, Mercantil Mor; Contral Comércio de Resíduos, Comércio de Resíduo Industrial Ararituaguaba e Lucktrans Cargas Rodoviárias. Foi observada, também, pela análise das contas de adiantamentos a pessoas ligadas, uma tendência de saída de dinheiro da empresa em benefício de pessoas ligadas como: Roberto Vetrano, Lucrecia Vetrano, Roberto Vetrano Junior, Roberta Vetrano Carnelos, Raquel Vetrano e Rodrigo Guidette. Por fim, após identificarmos todas as empresas integrantes do grupo econômico, bem como aquelas nas quais foi observada a confusão patrimonial, realizamos a busca de seus bens, bem como de seus sócios, pela caracterização da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN. Além dessas pessoas, também buscamos os bens de empresas dos filhos de Roberto Vetrano e de outras pessoas com estreita relação familiar, como os cônjuges dos filhos”.

Encontram-se suficientemente descritas na peça exordial as condutas adotadas pelos corrêus, estabelecendo a autora o cruzamento de inúmeros elementos que justificam, num primeiro momento, o pedido de indisponibilidade de bens e corresponsabilidade.

É da jurisprudência desta Corte Regional que indícios de operações fraudulentas justificam a medida ora questionada (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026368-70.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 07/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014).

Em casos tais é "...entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de **grupo econômico de fato**, a responsabilidade é **solidária** de todas as empresas que o integram" (destaquei - PRIMEIRA TURMA, AI 0025457-58.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 06/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2014).

Esse cenário não pode ser desprezado na singularidade ora examinada.

Noutras palavras, o d. Magistrado se debruçou sobre a questão fática e seus contornos jurídicos, dentro do âmbito de conhecimento possível na via estreita do cautelar fiscal.

De seus fundamentos não emerge impropriedade judicante.

O contexto dos autos permite supor um grupo econômico formado pelas empresas que compõem o chamado Grupo PORTO FELIZ, sendo elas firmas sob controle da **Família VETRANO**. O *modus operandi* adotado pelo aglomerado econômico permite supor que seus integrantes adotam meios de esvaziamento patrimonial ou transferência de bens, de modo a prejudicar os vultosos créditos públicos (valor consolidado do passivo tributário no importe de R\$ 331.122.724,80).

É certo que o grupo econômico é figura do capitalismo e em si mesmo nada tem de errado; a situação muda quando aparecerem elementos – ainda que indiciários – sérios de que a multiplicidade de empresas não é tão inocente como aparenta, o que levou o MM. Juiz, com base no extenso Relatório Fiscal, com acerto, a decretar a indisponibilidade dos bens dos requeridos, inclusive da ora agravante.

E, ainda, especificamente em relação à matéria de defesa arguida, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem, tanto para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição, tanto porque a análise da argumentação expendida não prescinde de detida e minuciosa crítica de documentos e de matéria fática.

Destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutra dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

É claro que a situação retratada na ação originária poderá a tempo e modo correto ser invalidada, mas no momento o panorama fático é desfavorável à parte agravante, capaz de clarificar sem rebuscos o *fumus boni iuris* que sustenta a decisão *a qua*.

Por fim, dado o montante espantoso dos débitos fiscais acumulados e o *modus operandi* revelado pelas investigações do Fisco é incabível, em sede de cognição sumária, o acolhimento do pleito da parte agravante de limitação da indisponibilidade aos bens do ativo permanente.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011638-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO INFORCATTI, COSMO A TAIR INFORCATTI, TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR PINHEIRO DE CAMARGO - SP95967

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR PINHEIRO DE CAMARGO - SP95967

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR PINHEIRO DE CAMARGO - SP95967

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Tendo em vista o transcurso *in albis* do prazo fixado no despacho ID 4590118, para sanar o vício instrutório, **não conheço** do agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019160-41.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: SHEILA VIEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KIYOSHI KASAI - SP3966270A

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por SHEILA VIEIRA DE FREITAS em face do PRESIDENTE DO CONSELHO SECCIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando provimento jurisdicional que declare a inexistência de incompatibilidade do cargo de Técnico do Seguro Social com a prática da advocacia, e que determine a imediata inscrição da impetrante nos quadros da autarquia ré.

Narra que, a despeito de sua regular aprovação no XXI Exame da Ordem Unificado, houve o indeferimento da sua inscrição junto à OAB, pela Seccional de São Paulo, ao argumento de que ocupava cargo público (Técnico do Seguro Social do quadro permanente do INSS) incompatível com exercício da advocacia, nos termos do art. 28, VII da Lei nº 8.906/94 (EOAB).

Alega que o Técnico do Seguro Social não tem competência para lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais, estando suas atribuições demonstradas na Lei nº 11.501/07, Anexo I, tabela III; no Decreto nº 8.653/16, artigos 3º e 4º; e também comprovadas através da declaração da seção operacional de gestão de pessoas da agência do INSS da gerência executiva de Santo André, na qual a impetrante trabalha.

Afirma que está impedida apenas de exercer a advocacia contra a Fazenda Pública que a remunera, na forma do artigo 30, I, do Estatuto da OAB, o que não se confunde com as incompatibilidades previstas no artigo 28 do mesmo diploma normativo, nem obsta a sua inscrição nos quadros da OAB, tanto que no ano de 2015 a OAB emitiu carteira de estagiária à impetrante reconhecendo seu impedimento parcial, conforme carimbo na sua carteira de identidade de estagiário com a anotação do art. 30, I, da Lei Federal nº 8.906/94, que se refere justamente ao impedimento parcial.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações.

O **pedido de liminar foi indeferido**, ao argumento de que trata-se de pleito de caráter eminentemente satisfativo, cujo deferimento esgotaria o objeto da impetração.

O Ministério Público Federal pugnou pela concessão da segurança.

A r. sentença proferida em 5/6/2018 **julgou procedente o pedido, concedendo a segurança** para determinar que a autoridade impetrada proceda a inscrição da impetrante em seus quadros, observado o artigo 30, I, para fins de impedimento.

A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL EM SÃO PAULO interpôs recurso de apelação.

A impetrante apresentou contrarrazões.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, *“Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno”* (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que *“A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte”* (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: *“Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado”* (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, *“tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”*, porquanto, nesses casos, *“despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis”* (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Passo ao exame do recurso.

A r. sentença de improcedência deve ser mantida, tendo em vista que a incompatibilidade apontada pela autarquia impetrada, ora apelante, não se sustenta.

Consoante dispõe o artigo 28, inciso VII do EOAB:

“Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

(...)

VII - ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais”.

Tratam-se de funções que *não se encaixam* nas competências inerentes ao cargo exercido pela impetrante – Técnico de Seguro Social – que estão dispostas na Lei nº 11.501/07, Anexo I, tabela III, *in verbis*:

“Realizar atividades técnicas e administrativas, internas ou externas, necessárias ao desempenho das competências constitucionais e legais a cargo do INSS, fazendo uso dos sistemas corporativos e dos demais recursos disponíveis para a consecução dessas atividades”.

Na mesma direção, a seção operacional de gestão de pessoas da agência do INSS da gerência executiva de Santo André, na qual a impetrante trabalha, elencou as atribuições inerentes ao cargo por ela ocupado: proceder ao reconhecimento inicial, manutenção, recurso e revisão de direitos aos benefícios administrados pelo INSS; exercer atividades internas e externas ligadas ao suporte e apoio técnico especializado; executar as atividades de orientação e informação, de acordo com as diretrizes estabelecidas nos atos específicos e outras relacionadas aos fins institucionais do INSS que venham a ser determinadas pela autoridade superior.

Nesse contexto, não há como estender a norma proibitiva prevista no EOAB, “*uma vez que as restrições e incompatibilidade devem ser interpretadas de acordo com a estrita legalidade, sendo inadmissível que sejam ampliadas tais hipóteses*” (TRF3, ReeNec 00020002520164036003, QUARTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 01/09/2017). Ainda: “*As normas restritivas de direito fundamental ao exercício profissional demandam interpretação restritiva, de modo que a atividade de técnico administrativo da Receita Federal não se enquadra na regra de incompatibilidade prevista no art. 28 do Estatuto da OAB, configurando apenas impedimento do exercício da advocacia contra a Fazenda Pública que o remunera ou à qual seja vinculada a entidade empregadora, a teor do disposto no art. 30, I, do mesmo estatuto*” (STJ, AgInt no REsp 1589174/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 26/05/2017).

Portanto, acha-se corretíssima a sentença que verbalizou:

“A interpretação do artigo 28 do Estatuto da OAB deve ser feita de forma restrita na medida em que impõe limitação ao livre exercício profissional.

As atribuições do cargo exercido pela Impetrante, segundo observado pelo Parquet, consistente em realizar atividades técnicas e administrativas necessárias ao desempenho das competências constitucionais e legais a cargo do INSS, fazendo uso de sistemas corporativos e dos demais recursos disponíveis para a consecução dessas atividades não incide na vedação/incompatibilidade legalmente prevista.

O precedente trazido pelo parquet em seu parecer bem ilustra o entendimento pretoriano de que ocupante de cargo de técnico do Seguro Social não se amolda a nenhuma das hipóteses legais que implicam incompatibilidade para o exercício da advocacia”.

A r. sentença foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OAB. INSCRIÇÃO. CARGO DE ANALISTA DO SEGURO SOCIAL QUE NÃO SE ENQUADRA NO CASO DE INCOMPATIBILIDADE DO ART. 28 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 83/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A atividade desenvolvida pela recorrida é eminentemente administrativa, não havendo, na linha do entendimento pacificado no STJ, a incompatibilidade prevista no art. 28, III, da Lei 8.906/1994, mas apenas o impedimento ao exercício da advocacia contra a Fazenda Pública que o remunera, conforme disposto no art. 30 do referido diploma legal da União. O acórdão recorrido, portanto, coaduna-se com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, circunstância que atrai a incidência da sua Súmula 83.

(...)

(STJ, AREsp 1170560/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. INSCRIÇÃO. INCOMPATIBILIDADE COM A ADVOCACIA. INEXISTÊNCIA.

1. O cargo de Técnico do Seguro Social tem por atribuição a revisão de benefícios previdenciários, atividade que não pode ser equiparada, por analogia, à incompatibilidade prevista no art. 28, VII, da Lei nº 8.906/94, referente à vedação da advocacia aos "ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais".

2. Na verdade, há mero impedimento para o exercício da advocacia, conforme estabelece o art. 30, I, da Lei nº 8.906/94.

3. "O exercício do cargo efetivo de TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL do Instituto Nacional do Seguro Social, cujas atribuições são, meramente, administrativas sem poder de direção, não acarreta incompatibilidade para o exercício da advocacia, mas, apenas, impedimento. (Lei nº 8.906/94, art. 30, I)" (AMS 0026255-95.2008.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 p.451 de 02/03/2012).

4. Apelação e remessa oficial não providas. A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial.

(TRF1, AC 0014662-16.2015.4.01.3900, SÉTIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, j. 8/11/2016, e-DJF1 23/06/2017)

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCOSE LIMA - SP328983, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: SHEILA VIEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KIYOSHI KASAI - SP3966270A

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por SHEILA VIEIRA DE FREITAS em face do PRESIDENTE DO CONSELHO SECCIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando provimento jurisdicional que declare a inexistência de incompatibilidade do cargo de Técnico do Seguro Social com a prática da advocacia, e que determine a imediata inscrição da impetrante nos quadros da autarquia ré.

Narra que, a despeito de sua regular aprovação no XXI Exame da Ordem Unificado, houve o indeferimento da sua inscrição junto à OAB, pela Seccional de São Paulo, ao argumento de que ocupava cargo público (Técnico do Seguro Social do quadro permanente do INSS) incompatível com exercício da advocacia, nos termos do art. 28, VII da Lei nº 8.906/94 (EOAB).

Alega que o Técnico do Seguro Social não tem competência para lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais, estando suas atribuições demonstradas na Lei nº 11.501/07, Anexo I, tabela III; no Decreto nº 8.653/16, artigos 3º e 4º; e também comprovadas através da declaração da seção operacional de gestão de pessoas da agência do INSS da gerência executiva de Santo André, na qual a impetrante trabalha.

Afirma que está impedida apenas de exercer a advocacia contra a Fazenda Pública que a remunera, na forma do artigo 30, I, do Estatuto da OAB, o que não se confunde com as incompatibilidades previstas no artigo 28 do mesmo diploma normativo, nem obsta a sua inscrição nos quadros da OAB, tanto que no ano de 2015 a OAB emitiu carteira de estagiária à impetrante reconhecendo seu impedimento parcial, conforme carimbo na sua carteira de identidade de estagiário com a anotação do art. 30, I, da Lei Federal nº 8.906/94, que se refere justamente ao impedimento parcial.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações.

O **pedido de liminar foi indeferido**, ao argumento de que trata-se de pleito de caráter eminentemente satisfativo, cujo deferimento esgotaria o objeto da impetração.

O Ministério Público Federal pugnou pela concessão da segurança.

A r. sentença proferida em 5/6/2018 **julgou procedente o pedido, concedendo a segurança** para determinar que a autoridade impetrada proceda a inscrição da impetrante em seus quadros, observado o artigo 30, I, para fins de impedimento.

A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL EM SÃO PAULO interpôs recurso de apelação.

A impetrante apresentou contrarrazões.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado”* (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, *“tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”*, porquanto, nesses casos, *“despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis”* (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Passo ao exame do recurso.

A r. sentença de improcedência deve ser mantida, tendo em vista que a incompatibilidade apontada pela autarquia impetrada, ora apelante, não se sustenta.

Consoante dispõe o artigo 28, inciso VII do EOAB:

“Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

(...)

VII - ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais”.

Tratam-se de funções que *não se encaixam* nas competências inerentes ao cargo exercido pela impetrante – Técnico de Seguro Social – que estão dispostas na Lei nº 11.501/07, Anexo I, tabela III, *in verbis*:

“Realizar atividades técnicas e administrativas, internas ou externas, necessárias ao desempenho das competências constitucionais e legais a cargo do INSS, fazendo uso dos sistemas corporativos e dos demais recursos disponíveis para a consecução dessas atividades”.

Na mesma direção, a seção operacional de gestão de pessoas da agência do INSS da gerência executiva de Santo André, na qual a impetrante trabalha, elencou as atribuições inerentes ao cargo por ela ocupado: proceder ao reconhecimento inicial, manutenção, recurso e revisão de direitos aos benefícios administrados pelo INSS; exercer atividades internas e externas ligadas ao suporte e apoio técnico especializado; executar as atividades de orientação e informação, de acordo com as diretrizes estabelecidas nos atos específicos e outras relacionadas aos fins institucionais do INSS que venham a ser determinadas pela autoridade superior.

Nesse contexto, não há como estender a norma proibitiva prevista no EOAB, *“uma vez que as restrições e incompatibilidade devem ser interpretadas de acordo com a estrita legalidade, sendo inadmissível que sejam ampliadas tais hipóteses”* (TRF3, ReeNec 00020002520164036003, QUARTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 01/09/2017). Ainda: *“As normas restritivas de direito fundamental ao exercício profissional demandam interpretação restritiva, de modo que a atividade de técnico administrativo da Receita Federal não se enquadra na regra de incompatibilidade prevista no art. 28 do Estatuto da OAB, configurando apenas impedimento do exercício da advocacia contra a Fazenda Pública que o remunera ou à qual seja vinculada a entidade empregadora, a teor do disposto no art. 30, I, do mesmo estatuto”* (STJ, AgInt no REsp 1589174/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 26/05/2017).

Portanto, acha-se corretíssima a sentença que verbalizou:

“A interpretação do artigo 28 do Estatuto da OAB deve ser feita de forma restrita na medida em que impõe limitação ao livre exercício profissional.

As atribuições do cargo exercido pela Impetrante, segundo observado pelo Parquet, consistente em realizar atividades técnicas e administrativas necessárias ao desempenho das competências constitucionais e legais a cargo do INSS, fazendo uso de sistemas corporativos e dos demais recursos disponíveis para a consecução dessas atividades não incide na vedação/incompatibilidade legalmente prevista.

O precedente trazido pelo parquet em seu parecer bem ilustra o entendimento pretoriano de que ocupante de cargo de técnico do Seguro Social não se amolda a nenhuma das hipóteses legais que implicam incompatibilidade para o exercício da advocacia”.

A r. sentença foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OAB. INSCRIÇÃO. CARGO DE ANALISTA DO SEGURO SOCIAL QUE NÃO SE ENQUADRA NO CASO DE INCOMPATIBILIDADE DO ART. 28 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 83/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A atividade desenvolvida pela recorrida é eminentemente administrativa, não havendo, na linha do entendimento pacificado no STJ, a incompatibilidade prevista no art. 28, III, da Lei 8.906/1994, mas apenas o impedimento ao exercício da advocacia contra a Fazenda Pública que o remunera, conforme disposto no art. 30 do referido diploma legal da União. O acórdão recorrido, portanto, coaduna-se com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, circunstância que atrai a incidência da sua Súmula 83.

(...)

(STJ, AREsp 1170560/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. INSCRIÇÃO. INCOMPATIBILIDADE COM A ADVOCACIA. INEXISTÊNCIA.

1. O cargo de Técnico do Seguro Social tem por atribuição a revisão de benefícios previdenciários, atividade que não pode ser equiparada, por analogia, à incompatibilidade prevista no art. 28, VII, da Lei nº 8.906/94, referente à vedação da advocacia aos "ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais".

2. Na verdade, há mero impedimento para o exercício da advocacia, conforme estabelece o art. 30, I, da Lei nº 8.906/94.

3. "O exercício do cargo efetivo de TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL do Instituto Nacional do Seguro Social, cujas atribuições são, meramente, administrativas sem poder de direção, não acarreta incompatibilidade para o exercício da advocacia, mas, apenas, impedimento. (Lei nº 8.906/94, art. 30, I)" (AMS 0026255-95.2008.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 p.451 de 02/03/2012).

4. Apelação e remessa oficial não providas. A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial.

(TRF1, AC 0014662-16.2015.4.01.3900, SÉTIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, j. 8/11/2016, e-DJF1 23/06/2017)

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000660-54.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BEAUTY PRO BELEZA E COSMETICOS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL perante sentença que julgou procedente o pedido de BEAUTY PRO BELEZA E COSMÉTICOS EIRELI, declarando a inexigibilidade da inclusão de valores de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, e o direito de restituição dos indébitos tributários recolhidos, observada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização pela Taxa SELIC. Condenou a União ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Sujeitou sua decisão ao reexame necessário.

Deu-se a causa o valor de R\$ 60.000,00.

A União Federal interpôs apelo, defendendo o sobrestamento da demanda enquanto não apreciados os embargos declaratórios no RE 574.706, delimitando-se a precisão temporal da tese ali fixado e o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS. Superado o pedido de suspensão, argui que somente os valores de ICMS efetivamente recolhidos devem ser excluídos da base de cálculo (3617706).

Contrarrazões (3617711).

É o relatório.

Decido.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucedem que no âmbito do *próprio* STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Ex^a julga o mérito do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: **TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE.** Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. **COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS .** O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui **expressamente aplicada**, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *não repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a **aferição de receita** pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante **terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência**, como ocorre quanto ao ICMS e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à autora o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do **art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18**.

O direito ao creditamento independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual, porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a ensejar a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito daquelas contribuições, porquanto os valores de ICMS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, sob condição suspensiva de sua exigibilidade, conforme artigo 98, § 3º, todos do CPC/15. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, **nego provimento ao apelo e ao reexame necessário, com imposição de honorários recursais.**

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003429-45.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GLACON CISCA TO - SP198179-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que julgou procedente o pedido de MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTÊNCIA TÉCNICA LTDA – EPP, reconhecendo-lhe o direito de excluir os valores de ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de restituir/compensar os débitos tributários, observada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização pela Taxa SELIC. Condenou a União Federal ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo previsto no § 3º do art. 85 do CPC/15, sobre o valor da condenação/proveito econômico.

Deu-se a causa o valor de R\$ 112.000,00.

A União Federal interpôs apelo, pleiteando a suspeição do feito enquanto não julgados os embargos declaratórios no RE 574.706. No mais, defendeu a inclusão do imposto municipal na base de cálculo do PIS/COFINS (1966482).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Apesar do quanto decidido pelo STJ no REsp 1.330.737/SP, o certo é que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS – afastando o imposto estadual da composição do faturamento/receita empresarial - aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

É certo que o tema acha-se em sede de repercussão geral no STF (**RE 592.616/RG** atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (**ADC 18**), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, **pela última vez, por mais 180 dias** (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3ª QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Mello). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)..." (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

À míngua de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada sobre o tema.

Assim, o entendimento do STJ, desta Corte Regional (majoritariamente) e deste Relator afirmando que o ISS pode compor a base de cálculo do PIS/COFINS deve ceder diante do julgamento sobre *tema correlato*, com repercussão geral reconhecida desde 26/4/2008, efetuado em 15/03/2017 pelo Plenário do STF no RE nº 574.406, quando foi decidido que a inclusão do ICMS (situação idêntica a do imposto municipal) na base de cálculo das referidas contribuições sociais levaria ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre; concluiu-se - por maioria de votos - por fixar-se a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (tema 69).

Diante do caráter *vinculativo* dessa decisão plenária do STF (art. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15) caberá a esta Corte aplicá-la, ainda que em sede de juízo de retratação, já que a situação dos dois tributos em face do PIS/COFINS é a mesma. Registre-se que, tal como o era no regime do art. 557 do CPC/73, não é exigida a publicação do acórdão paradigma ou seu trânsito em julgado para fins de incidência do art. 932 do CPC/15. Veja-se:

*EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)*

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC. RE 561.836/RN. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES.

1. "A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, ARE 673.256 AgR, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe 22/10/2013)

2. Agravo regimental a que se nega provimento

(AgRg no AREsp 653.756/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 05/06/2015)

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

Assentada a não incidência do PIS/COFINS sobre os valores de ISS, o direito de a autora compensar os débitos então recolhidos nos últimos cinco anos da impetração e no curso desse processo – demonstrado ter atividade empresarial sujeita ao ISS e ser contribuinte do PIS/COFINS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012), a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016), e a vedação contida no então vigente art. 26, par. único, da Lei 11.457/07. Atualmente, optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do **art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18**.

Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, sob condição suspensiva de sua exigibilidade, conforme artigo 98, § 3º, todos do CPC/15. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, nego provimento ao apelo, com imposição de honorários recursais.

Intimem-se. Publique-se

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por WDM BRASIL AÇOS LTDA e pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada pela primeira, reconhecendo-lhe o direito de não incluir os valores de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS a partir de 15.03.17, e de restituir/compensar os indébitos recolhidos a partir daquela data. Sujeitou sua decisão ao reexame necessário (1993159).

A União Federal interpôs apelo, arguindo a necessidade de suspensão do feito enquanto a decisão proferida no RE 574.706 não encontrar definitividade. No mérito, defendeu a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS (1993164).

Por seu turno, a impetrante pede a concessão integral da segurança (1993166).

Contrarrazões (1993168 e 1993172).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do apelo da União Federal e pelo parcial provimento do apelo da impetrante (2970881).

É o relatório.

Decido.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucedem que no âmbito do *próprio* STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Ex^a julga o mérito do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já expressou o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui **expressamente aplicada**, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *não repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a **auferição de receita** pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante **terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência**, como ocorre quanto ao ICMS e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do **art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18**.

O direito ao creditamento independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual, porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a ensejar a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito daquelas contribuições, porquanto os valores de ICMS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, **nego provimento ao apelo da União Federal e ao reexame necessário, e dou provimento ao apelo da impetrante, nos termos aqui aventados.**

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000665-98.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERFIL SAO CARLOS COMERCIO DE MOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que **julgou procedente o pedido** em ação ordinária ajuizada por PERFIL SÃO CARLOS COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA – ME, reconhecendo-lhe o direito de excluir valores de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS e de compensar/repetir os indébitos tributários recolhidos a partir de outubro/2014, com correção e juros nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observado o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN) e a legislação vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa (R\$ 30.000,00).

A União Federal interpôs apelo asseverando a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração e trânsito em julgado do RE nº 574706. Sustenta a inclusão do imposto estadual no conceito de faturamento/receita, já que compõe o preço cobrado pela venda da mercadoria. Aduz que a Lei nº 12.973/2014 não foi declarada inconstitucional pelo STF. Por fim, argumenta que não há na legislação previsão legal que exclua o crédito presumido de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (ID nº 3233299).

Contrarrazões (ID nº 3233301).

É o relatório.

Decido.

Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucedem que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: *O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).*

Decisão: *... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Ex^a julga o **mérito** do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui **expressamente aplicada**, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *não repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a **auferição de receita** pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante **terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência**, como ocorre quanto ao ICMS e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à autora o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS, recolhidas a partir de outubro/2014, conforme pedido inicial. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observada a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do **art. 26-A da Lei 11.457/07**, introduzido pela Lei 13.670/18.

O direito ao creditamento **independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual**, porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a ensejar a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito daquelas contribuições, porquanto os valores de ICMS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Por fim, o objeto desta demanda diz respeito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, motivo pelo qual **não conheço** da parte do recurso da FAZENDA NACIONAL em que ela defende a inclusão do **crédito presumido de ICMS** na base de cálculo das referidas contribuições.

Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 10% incidentes sobre a honorária já imposta (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11 do CPC/15). Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, o CPC/15, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, com imposição de honorários recursais.**

Intimem-se.

Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000610-38.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROGERIO CRESPO MARTINS IMPORTACAO E EXPORTACAO - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

DESPACHO

Tendo em vista que a documentação acostada aos autos – *Guias de Informações e Apuração do ICMS* relativas ao **Estado de Pernambuco** (ID's nº 1607876 a 1607886) - dizem respeito ao **CNPJ nº 21.277.270-0001-14**, diferente da impetrante, **CNPJ nº 21.277.270/0002-03**, e considerando que “a discussão sobre a base de cálculo do tributo, pago globalmente, sobre a incidência ou não do ICMS, não pode ser feita, judicialmente pelo estabelecimento filial, por falta de legitimidade ativa” (AgRg no REsp 1495447/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 22/05/2015; REsp 1086843/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009), manifeste-se a impetrante, nos termos do art. 10 do CPC, sobre sua **legitimidade ativa**, bem como sobre a **legitimidade passiva** da autoridade apontada como coatora, oportunidade em que deverá trazer aos autos seus atos constitutivos. Prazo: **dez dias úteis**.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020360-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONTIERI MAEDE CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONTIERI MAEDE CORRETORA DE SEGUROS LTDA – ME contra a decisão que indeferiu o pedido de diferimento do pagamento das custas e de concessão de um prazo de 96 meses para quitar o valor cobrado em sede de execução fiscal, bem como deixou de apreciar as alegações relativas ao sócio Ednilson Contieri por não figurar como parte do executivo fiscal.

Sustenta a empresa agravante que não tem condições financeiras para pagar a dívida e que não possui bens.

Afirma que ao lado da situação econômica difícil da empresa o seu representante legal, Ednilson Contieri, depara-se com outra mais grave, a sua saúde física.

Requer a agravante a reforma da decisão para que: (1) seja concedida prioridade em todas as instâncias uma vez que o sócio é portador de cardiopatia; (2) seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita e (3) seja concedido o prazo de 96 meses para efetuar o pagamento do valor devido, sem juros e correção.

Regularizado o presente instrumento, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUITMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O agravo de instrumento foi interposto por CONTIERI MAEDE CORRETORA DE SEGUROS LTDA – ME em face de decisão proferida nos seguintes termos:

Fls. 92/229: A empresa executada pleiteia a concessão de um prazo de 96 (noventa e seis) meses para efetuar o pagamento do valor ora cobrado, bem como o deferimento dos benefícios da justiça gratuita alegando dificuldades financeiras e o grave estado de saúde de seu sócio representante.

Deixo de apreciar as alegações referentes ao sócio Edenilson Contieri, tendo em vista que não é parte neste executivo fiscal.

Quanto ao pleito de diferimento do pagamento, ante a indisponibilidade do crédito tributário, não há a possibilidade de conciliação, a não ser mediante parcelamento do débito, nos termos da lei, a ser requerido pela executada, administrativamente, junto à exequente, o que não ocorreu até o momento, segundo informações de fls. 235/236.

Já no que aduz ao pedido de justiça gratuita, a jurisprudência vem se consolidando no sentido de deferimento deste benefício à pessoa jurídica desde que cabalmente demonstrada a falta de recursos capazes de arcar com os encargos processuais. Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência, o que não ocorreu no presente caso.

No caso em tela, os documentos apresentados não são suficientes à comprovação da alegada hipossuficiência. Pelo contrário, as 02 (duas) declarações de faturamento dos anos de 2015 e 2016 juntadas às fls. 113/114, demonstram que a empresa obteve lucro. A executada limitou-se a afirmar que se encontra em dificuldades financeiras sem apresentar provas concretas que demonstrem sua situação econômica precária, motivo pelo qual, INDEFIRO, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Fl. 235: Considerando os termos da Portaria PGFN nº. 396/2016, suspendo o curso da execução (art 40, Lei nº 6.830/80). Remetam-se os autos ao arquivo SOBRESTADOS onde deverão aguardar manifestação, cientificando-se que pedido de prazo para diligências administrativas, por não possuir amparo legal, será de plano indeferido, servindo a intimação da presente decisão a sua ciência prévia de que os autos, nos termos do parágrafo 3º do artigo 40, permanecerão no arquivo.

Sendo apresentado novo endereço para diligências, providencie a Secretaria as devidas expedições, deprecando-se, se necessário. Nada sendo requerido e decorrido o prazo máximo de um ano, contado da data da abertura de vista, arquivem-se os autos, nos termos do artigo 40, parágrafo 2º da lei nº 6.830/80, independentemente de nova intimação.

Se não modificada a situação, tornem os autos conclusos após o prazo prescricional para as providências determinadas pelo artigo 40, parágrafo 4º, daquele diploma legal.

Intime(m)-se e cumpra-se.

Acrescento que a execução fiscal de origem foi proposta somente em face da empresa CONTIERI MAEDE CORRETORA DE SEGUROS LTDA – ME; sendo assim, nesse momento processual não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão de prioridade na tramitação do feito.

Ademais, a concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade.

Neste sentido:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

Vale registrar que o atual Código de Processo Civil estipula em seu art. 99, § 3º, que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural, de modo que para as pessoas jurídicas há que se comprovar, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento do recolhimento das custas do processo, o que não ocorre *in casu*.

À míngua da evidência do estado de necessidade econômica de pessoa jurídica que comparece representada por *advogados constituídos*, não há espaço para o benefício.

Por fim, os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo.

Tendo em vista que a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada, seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "*per relationem*" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Proceda-se a retirada da anotação de prioridade.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021922-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: REGINA DE SOUZA E CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por REGINA DE SOUZA E CASTRO contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, na qual a excipiente/agravante alegava *ilegitimidade passiva*.

No caso, a execução fiscal foi redirecionada em desfavor dos sócios por conta da presumida dissolução irregular da empresa.

Nas razões recursais o agravante sustenta ser parte passiva ilegítima porquanto **se retirou da sociedade** executada em 14. 01.2005, ou seja, cinco meses **antes do ajuizamento da execução**.

Assim embora figurasse como sócio ao tempo da ocorrência dos fatos geradores, não mais detinha participação societária à época da presumida dissolução irregular.

Destaca que a matéria deduzida encontra-se pendente de julgamento no Superior Tribunal de Justiça (temas 981 e 962 - recursos repetitivos), de modo que a execução deve permanecer suspensa até decisão definitiva pela Corte Superior.

Decido.

Em 26/09/2016, já havia sido afetado à Primeira Seção do STJ, para julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Resp nº 1.377.019/SP, para o debate da seguinte questão: "*a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária*" - Tema repetitivo 962/STJ. Houve determinação para que os feitos relacionados ao tema fossem sobrestados.

Posteriormente, em agosto de 2017, houve o acolhimento por aquela Corte Superior da proposta de afetação ao regime dos recursos repetitivos em outro feito (ProAfr no REsp nº 1643944/SP), com ampliação das hipóteses que ensejam o sobrestamento de demandas quando o tema discutido é correlato ao de nº 962/STJ.

A tese identificada foi a seguinte:

"À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido".

Em outras palavras, com a ampliação da tese agora a discussão abordará o eventual reconhecimento da responsabilidade: "(i) apenas do sócio que exercia a gerência da empresa devedora à época do fato gerador; (ii) do sócio presente quando do encerramento irregular das atividades empresariais; ou (iii) somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da dissolução irregular", conforme sugestão formulada pela Vice-Presidência desta Corte no Processo nº 0023609-65.2015.4.03.0000, que deu origem ao REsp 1.643.944/SP.

Na singularidade do caso, a parte agravante sustenta ilegitimidade passiva sob o argumento de que não pertencia à sociedade no momento em que constatada a dissolução irregular, uma vez que havia se retirado do quadro social antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal.

Diante do exposto, **determino o sobrestamento** do presente recurso em face do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (responsabilidade de sócio quando verificada dissolução irregular da empresa) em decisão proferida nos Recursos Especiais nºs 1.377.019-SP e 1.643.944/SP, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado.

Por conseguinte, em relação à agravante a execução fiscal deve igualmente permanecer suspensa.

Publique-se para ciência das partes e, após, aguarde-se a solução dos representativos da controvérsia (temas repetitivos 962-STJ e 981-STJ, a serem julgados em conjunto).

Comunique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013605-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA - SP266742-A

AGRAVADO: GUILHERME ORRO MACHADO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPAÇÕES S/A contra a r. decisão que **deferiu pedido de liminar em mandado de segurança** para determinar que a impetrada aceite a inscrição do impetrante no Concurso de Seleção para Preenchimento de Vagas Remanescentes do Curso de Graduação de Medicina, desencadeado pelo Edital n. 003/2017.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 1012921), o que ensejou à interposição do agravo interno (ID 1143428).

Sucedede que, em consulta ao sistema processual, verifiquei que foi proferida **sentença** que **DENEGOU A SEGURANÇA** pleiteada.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem como o agravo interno, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013605-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA - SP266742-A

AGRAVADO: GUILHERME ORRO MACHADO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DALPIAZ DIAS - MS9108

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPAÇÕES S/A contra a r. decisão que **deferiu pedido de liminar em mandado de segurança** para determinar que a impetrada aceite a inscrição do impetrante no Concurso de Seleção para Preenchimento de Vagas Remanescentes do Curso de Graduação de Medicina, desencadeado pelo Edital n. 003/2017.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 1012921), o que ensejou à interposição do agravo interno (ID 1143428).

Sucedede que, em consulta ao sistema processual, verifiquei que foi proferida **sentença** que **DENEGOU A SEGURANÇA** pleiteada.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem como o agravo interno, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018683-82.2017.4.03.0000

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por PANOZON AMBIENTAL S.A. contra a decisão que, em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária, **ordenou a penhora de direito de crédito a ser recebido pela executada em venda a prazo.**

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

“Fls. 206: Tendo em vista a recusa da Fazenda Nacional em aceitar os bens dados em garantia, indefiro o pedido da executada.

A seu turno, tendo em vista que a execução corre no interesse do credor (art. 797 do CPC), defiro o pedido de penhora de direito, que, no caso concreto é crédito a ser recebido em venda a prazo, observando as condições que se seguem.

Proceda-se a intimação das empresas relacionadas às fls. 212 e verso, a fim de que elas encaminhem a este juízo os valores devidos à PANOZON AMBIENTAL S/A apontados nas notas fiscais relacionadas às fls. 207/211 vencidos e não pagos e vincendas, além de eventuais negócios que foram praticados até a data da intimação das empresas compradoras, em conta judicial da Caixa Econômica Federal desta Subseção Judiciária (ag. 3969). Sem prejuízo desta primeira parte, as empresas deverão também informar a este Juízo todas as operações que teve com a executada, em especial aquelas relacionadas às fls. 207/211, informando, ainda, as que já tenham sido adimplidas antes de sua intimação, comprovando a sua quitação, inclusive a sua forma.

Da mesma forma, intime-se a executada, a fim de que se abstenha de fazer qualquer ato de disposição de qualquer crédito que possa prejudicar o cumprimento desta ordem.

Expeçam-se as cartas precatórias e mandados necessários para o cumprimento das ordens dadas nesta decisão.

Acaso frutífera a constrição, intime-se a executada, por intermédio de seu advogado constituído, por publicação, quanto ao prazo para oposição de embargos à execução fiscal, e, na sequência, dê-se vista dos autos à exequente, para ciência, bem como para que requeira o que entender de direito, em termos de prosseguimento do feito.

Instruam-se as cartas precatórias com cópias desta decisão e da petição de fls. 200 e da planilha de fls. 207/211, devendo a secretaria limitar, em relação à segunda, apenas as folhas pertinentes a cada compradora.

Cumpra-se com urgência, tendo em vista que a demora pode frustrar a constrição dos créditos. Disponibilize-se a presente decisão para publicação somente após seu cumprimento.

Int.”

A decisão agravada foi mantida em sede de embargos de declaração, *verbis*:

“Fls. 224/228: Trata-se de embargos de declaração opostos pela executada contra a decisão de fl. 214 que determinou a penhora de créditos existentes em seu favor constantes das notas fiscais referentes aos negócios entabulados com as empresas P2 COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA TRATAMENTO DE ÁGUA E AR LTDA. e NAUTILUS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

Alega a embargante, em síntese, a existência de obscuridade e omissão, na medida em que a decisão proferida não demonstrou ter sido sequer considerada a viabilidade das constrições determinadas, pois representam a penhora de 100% do seu faturamento por meses. Requer ainda prazo para juntada dos documentos fiscais que comprovam o alegado.

Decido.

Não vislumbro na hipótese ocorrência de obscuridade, omissão ou contradição. Na verdade, pretende a embargante a alteração substancial do ato decisório, o que não se admite pela via nominada.

Em primeiro lugar, no que se refere à viabilidade das constrições determinadas, verifico que a decisão levou em conta as notas fiscais apresentadas pela exequente que se referem aos negócios realizados com venda a prazo para as empresas acima relacionadas, sendo certo que o valor total das notas perfaz valor inferior ao da dívida aqui cobrada, como se observa das fls. 207/211.

Em segundo lugar, sabe-se que a penhora de créditos da executada possui regramento específico previsto no artigo 855, do CPC e não se confunde, portanto, com a penhora de faturamento. A alegação de que tais créditos correspondem ao faturamento total da empresa executada, inviabilizando assim as suas atividades, depende de comprovação nos autos, o que não restou demonstrado. No entanto, desde já defiro o pedido da executada nesse sentido para juntada dos documentos fiscais no prazo de 5 (cinco) dias.

Da mesma forma, a existência de penhora nos autos não impede a exequente de requerer novas constrições, sobretudo considerando que já houve leilão negativo, conforme Auto de fls. 204.

Nesse ponto, em qualquer fase do processo será deferida pelo juiz, à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 6.830/80.

Portanto, não havendo qualquer vício na decisão proferida, os presentes embargos não são meio de impugnação adequado.

Face ao exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.”

Nas razões recusas a agravante sustenta que a constrição ordenada implica na penhora da quase totalidade de seu faturamento, uma vez que a medida atingiu duas principais e quase únicas clientes.

Alega que a penhora de faturamento somente é cabível nos casos de inexistência de bens penhoráveis (art. 866 do CPC), o que não ocorre no presente caso houve penhora de outros bens e que “um simples leilão negativo não é capaz de determinar que os bens são de difícil alienação”.

Em acréscimo, destaca que mesmo a penhora de créditos via BACENJUD ou por meio de recebíveis de operadoras de cartões de crédito devem ser executadas sob a ótica da penhora de faturamento, sob pena de inviabilizar as atividades da empresa.

Requer o provimento do recurso para que seja determinada a impenhorabilidade das verbas.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi parcialmente deferido (ID 1220768).

Recurso respondido (ID 1545346).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUITMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A execução fiscal foi ajuizada em 27.05.2014 para cobrança de créditos tributários no valor original de R\$ 713.854,07 e até presente momento as medidas constritivas adotadas não se mostraram eficazes para garantia do juízo.

Conforme certidão do sr. Oficial de Justiça (ID 1178495, pág. 47), a utilização do sistema BACENJUD resultou em penhora de valor irrisório e a consulta ao Sistema RENAJUD restou infrutífera, restando apenas a penhora de alguns bens (100 placas de aquecimento solar, 100 sistemas de tratamento de água, 2 furadeiras de bancada e 1 furadeira de coluna, avaliados em R\$ 255.000,00. Não houve licitantes no leilão realizado (ID 1178498, pág. 52).

Diante desse cenário a exequente realizou pesquisas nas quais identificou que a executada realizou diversas vendas a prazo, requerendo a intimação das empresas compradoras para que tais valores fossem depositados em juízo, no que foi atendida.

Na espécie, a providência afigura-se **adequada** porquanto é inegável que os bens até então penhorados não garantem integralmente a dívida, além de ser notória e evidente a dificuldade de alienação de bens do estoque rotativo e maquinário industrial da executada, submetidos a *natural depreciação*.

Entendo que a penhora sobre receitas oriundas de vendas a prazo, tal como aquelas efetuadas por meio de cartões de créditos, equivale a penhora de dinheiro, a qual possui primazia na gradação legal de bens que se sujeitam a atos constritivos (art. 11 da Lei n. 6.830/80).

No entanto, no âmbito do STJ firmou-se entendimento de que esta medida assemelha-se à penhora sobre faturamento, devendo ser observadas os requisitos para sua decretação.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE VALORES DE CRÉDITOS FUTUROS RESULTANTES DE VENDAS EFETUADAS POR CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Esta Corte possui o entendimento de que a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, reclama a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis.*

Precedentes: AgRg no AREsp 385.525/MG, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 26.3.2015; AgRg no AREsp 450.575/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 18.6.2014.

2. *Ademais, os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial (REsp. 1.408.367/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.12.2014).*

3. *Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1348462/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 04/03/2016)

Deste Tribunal Regional Federal destaco este precedente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO. PENHORA SOBRE CRÉDITOS. POSSIBILIDADE.

1. A questão posta a juízo é a possibilidade da constrição de percentual dos créditos presentes e futuros que a executada, ora agravada, possui junto às administradoras de cartão de crédito.

2. Sobre o tema, há entendimentos jurisprudenciais desta Corte no sentido de ser possível tal medida, adotando-se, por analogia, o mesmo critério acerca da penhora sobre o faturamento, na hipótese de não existir outra forma de garantir o juízo, isto é, quando não houver bens passíveis de constrição ou quando os oferecidos forem insuficientes para o pagamento do débito exequendo.

3. A execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Precedentes do STJ.

4. Verifica-se a tentativa frustrada de satisfação do crédito exequendo.

5. Deste modo, é razoável a expedição de ofícios às administradoras de cartão de crédito.

6. Agravo de instrumento provido, para fixar a penhora sobre 5% (cinco por cento) dos repasses mensais das operadoras de cartão de crédito à agravada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587371 - 0016220-92.2016.4.03.0000, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/12/2016)

Cumprir destacar que a penhora sobre o faturamento é medida constritiva legítima que tem permissão legal e que encontra assento na jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012).

Ainda sobre o cabimento da medida, é dominante a jurisprudência do STJ, no sentido de que a "...presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004)" (REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010).

A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo artigo 835, inciso X, do CPC/2015.

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para limitar a constrição de valores até o limite de **20%** dos pagamentos que ao longo do tempo forem devidos à pessoa jurídica executada.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022371-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MARIA DIRCE DO AMARAL VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVO LOPES CAMPOS FERNANDES - SP95647

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 186/189 do feito originário, em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação da executada ora agravante e homologou parcialmente o valor apurado pela Contadoria Judicial.

Nas razões recursais a agravante insiste em que existe uma parcela denominada imposto devido RRA (rendimento recebido acumuladamente conforme fl. 114) indicada pela Receita Federal no valor de R\$6.925,12 (fl. 151) que não foi considerada nos cálculos da Contadoria Judicial de fls. 154/158.

Por conseguinte, aduz que a autora somente faz jus à repetição de R\$ R\$ 43.759,00 a título de Imposto de Renda e ao recebimento de R\$ 4.375,90 a título de honorários advocatícios.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedede que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Sucedede que neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada.

Assim, a controvérsia aqui noticiada poderá ser dirimida após a resposta da parte contrária sem que disso decorra prejuízo irremediável à recorrente.

Ademais, especificamente quanto ao ponto impugnado pela agravante, o MM. Juízo "a quo" reportou-se expressamente ao parecer da Contadoria Judicial no qual foi esclarecido "que na declaração de ajuste anual 2010-2011, os valores Rendimentos Recebidos Acumulada - RRA se deram pela opção ajuste anual, sendo que não constou o recolhimento do imposto devido RRA. Ocorre que, sobre os Rendimentos Recebidos Acumulada - RRA já havia ocorrido o recolhimento da fonte, quando da pagamento da verba trabalhista fixada no processo judicial 00285200202102009, conforme se verifica pelos documentos às fls. 54-60. Assim, de fato a UNIÃO está cobrando de forma acumulada o imposto que já foi devidamente recolhido na fonte."

De seus fundamentos não emerge qualquer impropriedade judicante.

Pelo exposto **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022161-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GUARANI S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A

AGRAVADO: ARIEM REPRESENTAÇÃO LTDA. - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CESAR SANSON - SP261377

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por TEREOS AÇÚCAR E ENERGIA BRASIL S.A (antiga Açúcar Guarani S/A) contra a decisão que **ordenou sua inclusão no polo passivo do mandado de segurança originário.**

No caso, a empresa ARIEM REPRESENTAÇÃO LTDA. EPP impetrou mandado de segurança em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo e do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo objetivando a suspensão da incidência do IRPJ e da CSLL referente ao valor recebido no dia 31/01/2018 referente às verbas indenizatórias decorrentes da rescisão de contrato de representação comercial então firmado com a empresa agravante.

Foi proferida decisão concessiva da liminar para determinar a suspensão da incidência do IRPJ e da CSLL sobre as verbas referidas na inicial, constando da decisão ainda o seguinte:

“Com relação aos valores já descontados a questão será examinada quando da prolação da sentença.

Quanto ao pedido efetuado pela parte impetrante para expedição de ofício à empresa TEREOS AÇÚCAR E ENERGIA BRASIL S.A. (CNPJ 47.080.619/0001-17), para que proceda à devolução dos valores, assegurando o mecanismo de compensação à fonte pagadora com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil através do pedido de PER/DCOMP [§1º do art. 7º c/c art. 18 da INRFB 1717/2017] ou outro mecanismo que igualmente assegure a eficácia da segurança, deverá a parte impetrante promover a regularização do feito com relação ao polo passivo.”

Posteriormente, ao apreciar requerimento da impetrante, foi proferida a **decisão ora agravada:**

“Com efeito, conforme alegado pela impetrante na ID 9225906, o recolhimento tributário pela Tereos Açúcar e Energia Brasil S.A não se deu em decorrência de acordo entre as partes, mas sim pelo fato da pessoa jurídica ser, nos termos da lei, a responsável pelo cumprimento da obrigação, o que afasta a aplicação do art. 123 do CTN.

Nesse sentido, considerando que o reconhecimento do direito alegado (inexigibilidade do Imposto de Renda recolhido em nome da parte impetrante) gerará efeitos sob a esfera jurídica da Tereos, é de rigor sua integração ao polo passivo da lide, não sendo suficiente a expedição de mero ofício pelo Juízo, principalmente se for o caso de a empresa responsável devolver a importância à parte impetrante e ressarcir-se do fisco por meio de compensação tributária.

Assim, defiro o requerido pela parte impetrante na ID 4523346 para incluir a Tereos Açúcar e Energia Brasil S.A. no polo passivo do presente *mandamus*, devendo os autos serem remetidos ao SEDI para as devidas anotações.”

Daí o presente agravo de instrumento no qual a empresa terceira busca afastar sua inclusão no polo passivo de mandado de segurança, seja por ilegitimidade passiva, seja por incompatibilidade da intervenção de terceiros com o rito do *mandamus*.

Argumenta a agravante que não desempenha atividade decorrente de delegação do Poder Público e tampouco pode ser enquadrada como autoridade coatora, uma vez que não está em suas atribuições o poder de reverter o ato de retenção de tributos ou mesmo de restituir os valores já recolhidos.

Destaca que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional se manifestou nos autos originais pela sua exclusão do polo passivo pelas mesmas razões.

Aduz ainda que o rito do mandado de segurança não comporta qualquer modalidade de intervenção de terceiros.

Quanto ao tema de fundo, esclarece que, na qualidade de fonte pagadora, apenas cumpriu seu dever legal de efetuar a retenção de tributos que inclusive já foi quitado através de declaração de compensação.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo, determinando-se, ao final, sua exclusão do polo passivo da impetração originária.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada.

A agravante é fonte retentora de IRPJ incidente sobre verba que pagou a uma entidade civil de representação comercial, situação ex lege.

Dessa forma, sua situação jurídica perante o Fisco Federal encontra normalidade na medida em que basta uma ordem judicial, ainda que por ofício ordinatório, determinando-lhe o non facere desejado pelo impetrante do mandamus.

Mais do que isso, o eventual desate favorável do mandado de segurança não terá o condão de influir na situação jurídica da TEREOS ACÚCAR E ENERGIA BRASIL S.A (antiga Açúcar Guarani S/A) perante a Receita Federal do Brasil.

Desnecessário, pois, inclui-la no polo passivo da impetração (ao lado dos agentes fazendários) porque (i) não se vê vínculo entre o interesse fiscal arrecadatório e a atividade empresarial da agravante, recordando-se que a ela caberá simplesmente deixar de reter e recolher o IRPJ por ordem judicial (e isso se ainda não tiver feito), (ii) e não há lide estabelecida entre a impetrante e a TEREOS ACÚCAR E ENERGIA BRASIL S.A (antiga Açúcar Guarani S/A), na medida em que não é a agravante - que apenas cumpre uma imposição legal - que causa gravame ao suposto direito líquido e certo.

Quando ao primeiro ponto, é certo que "Consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, aqueles que podem ter suas esferas jurídicas afetadas por decisão proferida em mandado de segurança devem ser chamados a ingressar na lide na condição de litisconsortes passivos necessários, sob pena de nulidade do julgamento. Inteligência do art. 47 do CPC." (RMS 19096-MG, DJ 12.04.2007).

Não sendo caso de litisconsórcio passivo necessário, descabe a inclusão ex officio de alguém no polo passivo do mandado de segurança. Aprimorando a dicção do CPC/73, o art. 114 do atual CPC diz que "o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.". Ora, a eficácia da sentença desejada pelo impetrante - livrá-lo de exação fiscal retida na fonte para repasse à União - não depende do chamamento ao feito da fonte retentora legalmente estabelecida.

Ainda, observava o saudoso Hely Lopes Meirelles que "nas impetrações em que há beneficiários do ato ou contrato impugnado, esses beneficiários são litisconsortes necessários, que devem integrar a lide, sob pena de nulidade do processo". Como já visto, na espécie dos autos a empresa pagadora TEREOS ACÚCAR E ENERGIA BRASIL S.A não será beneficiada com o resultado do mandamus e nem poderá ser prejudicada pela Receita Federal porquanto estará obedecendo a uma ordem judicial.

De qualquer modo, não cabe ao Juiz determinar de ofício a integração do polo passivo da impetração (obrigando sponte sua alguém a demandar), apenas ordenar que o impetrante complemente esse polo e promova a citação de litisconsorte, pena de rejeição. Ora, se não cabe ao Juiz substituir de ofício a autoridade indicada como coatora pelo impetrante (MS 28548 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 25-11-2013 PUBLIC 26-11-2013 - RMS 24552, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/09/2004, DJ 22-10-2004 PP-00038 EMENT VOL-02169-02 PP-00205 LEXSTF v. 26, n. 312, 2005, p. 161-166), não há de ser permitido que o Juiz altere o polo passivo para ali alojar - sem sequer ouvir o impetrante - uma outra entidade pública ou privada.

A urgência reside em permanecer a agravante como parte num processo de rito sumário.

Pelo exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003090-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: PAFIR AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA, ARISTIDES PAVAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP1587350A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP1587350A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por PAFIR AGROPECUÁRIA E PARTICIPAÇÕES LTDA e ARISTIDES PAVAN contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, deu provimento ao agravo de instrumento, interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo de Direito da Comarca de Porto Ferreira que, em execução fiscal, rejeitou exceção de executividade (fl. 2243 dos autos originários, ID Num. 1736627 - Pág. 399, download 4495).

Aduzem os embargantes, em suas razões, a existência de erro material na decisão embargada, por determinar o prosseguimento do feito em relação às CDA's nºs 80.5.04.13471-92 e 80.5.04.013571-55, tendo em vista que não são mais objeto de cobrança neste processo, considerando que a própria União Federal requereu ao MM. Juízo de 1º grau (ID Num. 1734147 – Pág. 3/5) o prosseguimento do feito tão somente em relação à CDA nº 80.6.04.054361-70.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

A decisão embargada manifestou-se expressamente sobre a questão levantada, nos seguintes termos:

"A agravante, em razões de recurso, alega a ocorrência da prescrição em relação ao débito de COFINS (n. 80.6.04.054361-70). Não há qualquer menção aos débitos ns. 80.5.04.013471-92 e 80.5.04.013571-55."

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almejam os embargantes suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhes foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Portanto, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento dos embargantes, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ªT, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000079-15.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA: VICTORINOX DO BRASIL COMERCIO IMP E EXPORTACAO LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO ALVES ANAYA - SP208022

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança, impetrado em 10/01/2018, objetivando a impetrante a liberação das mercadorias importadas pelas DIs 17/2030781-6 e 18/0030957-2, registradas respectivamente em 23/11/2017 e 05/01/2018, sem movimentação por tempo demasiado, em razão da greve dos funcionários da Receita Federal, com graves prejuízos à sua atividade econômica.

O pedido de liminar foi deferido parcialmente, para dar regular prosseguimento ao processo de desembaraço aduaneiro, caso o procedimento fiscalizatório seja o único óbice para tal, em 22/01/2018.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, nos termos do deferimento da liminar. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sem a interposição de recursos, a União Federal manifestou-se no sentido da ausência de interesse recursal (ID 3264283).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular processamento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/15.

Não conheço do reexame necessário.

Consoante o art. 19, § 2º da Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau obrigatório quando o Procurador da Fazenda Nacional manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...)

§ 1º. Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 2º. A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

No caso em questão, intimada da sentença que concedeu a segurança, a União Federal, manifestou-se no sentido da ausência de interesse recursal, tendo em vista o quanto disposto e no art. 2º, X, da Portaria nº 502/2016 da PGFN (ID 3264283), não havendo, portanto, necessidade do conhecimento da remessa oficial.

A este respeito, trago à colação precedentes do STJ e desta Corte Regional:

PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO

1. *Em consonância com o disposto nos arts. 18, VIII, e 19, §§ 1º a 3º, da Medida Provisória nº 1.863/1999, convalidada na Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, quando houver expressa manifestação de desinteresse do Procurador da Fazenda Nacional em recorrer.*

2. *Recurso especial provido.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. João Otávio de Noronha, RESP 200001113151, j. 04/09/03, DJ 13/10/03)

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO PELO DESINTERESSE EM RECORRER. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- *Da remessa oficial: não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 72 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei)*

- *remessa oficial não conhecida, consoante a dicção do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002.*

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. André Nabarrete, REO 1940917, j. 13/11/14, DJF3 26/11/14)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC.

1. *A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso.*

2. *Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas.*

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 1849838, j. 06/06/13, DJF3 14/06/13)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no artigo 932, III, do CPC/15, **não conheço da remessa necessária.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por MATOS E PREMOLI LTDA- M.E contra a decisão que **indeferiu** o pedido de tutela de urgência formulado em ação ordinária na qual a autora busca a suspensão dos efeitos da arrematação e da imissão na posse do imóvel de matrícula de nº 47.712, registrada no 2º Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Prudente.

No caso, a autora/agravante busca na ação originária a invalidade da arrematação realizada nos autos da execução fiscal nº 0010266-04.2012.403.6112, sob a alegação de (1) ausência de intimação pessoal da parte devedora e (2) caracterização da arrematação por preço vil.

O MM. Juízo “a quo” indeferiu o pleito antecipatório por considerar que “não há nos autos prova capaz de demonstrar a verossimilhança do direito alegado à suspensão da arrematação judicial e da imissão na posse do bem” e também porque “a arrematação e a imissão da posse já se consolidaram, inexistindo fundamento idôneo para determinar-se a suspensão de tais atos jurídicos”.

Ao final da decisão agravada, consignou o d. magistrado que “considerando que o Auto de Arrematação foi devidamente assinado (fls. 291/308), que já houve a imissão na posse do bem pelo arrematante (fls. 349/354) e que o eventual acolhimento da pretensão anulatória não poderá redundar em desfazimento da arrematação, mas apenas em ressarcimento ao executado, resta evidente que o pedido de tutela de urgência não comporta acolhimento e nem sequer é pertinente no presente caso”.

Nas **razões recursais** a agravante sustenta inicialmente a possibilidade de invalidação da arrematação mesmo após a assinatura do auto de arrematação.

Reitera as alegações já expendidas na inicial quanto à nulidade por ausência de intimação pessoal do devedor, pois a representante legal da empresa não detinha poderes para nomear novo advogado, como o fez em 03.05.2016, sendo por isso nula a procuração outorgada em substituição à original e, por conseguinte, nula a intimação do devedor feita na pessoa daquele advogado e de todos os atos processuais subsequentes.

Reafirma também que a ocorrência de arrematação a preço vil, pois o laudo de avaliação que balizou a alienação judicial do imóvel não condiz com o real valor do bem.

Pede assim o provimento do agravo, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando-se a suspensão dos efeitos da arrematação e imissão na posse.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes de maneira *concomitante* (REsp 265.528/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 271; (AgRg na MC 24.951/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016; (AgRg no REsp 1399192/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015), não sendo este o caso dos autos.

Ao que consta, a suposta deficiência na representação processual da executada, *se de fato ocorrida*, decorreu de sua exclusiva desídia ou mesmo de ato de sua representante legal, não sendo legítimo impor a outrem – menos ainda ao Juízo “a quo” – a responsabilidade por alegada irregularidade.

De todo modo, tal controvérsia não prescinde de elástico probatório, do que decorre a impossibilidade de concessão da tutela.

Outrossim, eventual questionamento acerca do valor da arrematação exige produção de provas, observado o contraditório.

Não restou assim evidenciada a concomitância dos requisitos necessários para o deferimento da medida na extensão em que pleiteada.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021182-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: ARPE INDUSTRIA ELETRONICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP3259250A, THIAGO ZIONI GOMES - SP2134840A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em mandado de segurança objetivando assegurar o direito de não incluir o ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados com base no lucro presumido, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, indeferiu o pedido de liminar.

Sustenta a agravante a inexigibilidade do IRPJ e CSLL sobre o ICMS, que configura ônus fiscal e não faturamento ou receita, devendo ser estendida a inconstitucionalidade reconhecida pelo C. STF na inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Em contraminuta, a agravada, União, requer a manutenção da r. decisão recorrida.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito, vindo-me os autos conclusos.

Passo então a decidir, com fulcro no art. 932, inc. IV, do CPC, *in verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator: ...

IV – negar provimento a recurso que for contrário a: (...)

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

O C. STF, à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, já decidiu que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

No entanto, referido entendimento não pode ser estendido ao IRPJ e à CSLL, diante da ausência de identidade entre as bases de cálculo, tratando-se, no caso em espécie, de lucro presumido e não de faturamento, ausente assim, nesta sede, a probabilidade do direito.

Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser mantida.

Em face do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 932, inc. IV, "b").

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013842-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CDG CONSTRUTORA S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LICHTENBERGER CATAN - SP228474

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da inclusão do ISS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS e na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, deferiu parcialmente o pedido de liminar, para suspender apenas a exigibilidade dos créditos da contribuição ao PIS e da COFINS sobre os valores incorporados ao faturamento da impetrante, relativos ao ISS.

Sustenta a agravante a inexigibilidade do IRPJ e CSLL sobre o ISS, que configura ônus fiscal e não faturamento ou receita, devendo ser estendida a inconstitucionalidade reconhecida pelo C. STF na inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Em contraminuta, a agravada, União, requer seja negado provimento ao recurso.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso, vindo-me os autos conclusos.

Passo então a decidir, com fulcro no art. 932, inc. IV, do CPC, *in verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator: ...

IV – negar provimento a recurso que for contrário a: (...)

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

O C. STF, à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, já decidiu que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, em entendimento também estendido ao ISS, em face da identidade de razões.

No entanto, referido entendimento não pode ser estendido ao IRPJ e à CSLL, diante da ausência de identidade entre as bases de cálculo, tratando-se, no caso em espécie, de lucro presumido e não de faturamento, ausente assim, nesta sede, a probabilidade do direito.

Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser mantida.

Em face do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 932, inc. IV, "b").

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019707-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: TUB LINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MONZANI - SP170013-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade do valor do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL que recolhem regularmente na forma do LUCRO PRESUMIDO, em razão de sua inconstitucionalidade e ilegalidade, indeferiu o pedido de liminar.

Sustenta a agravante a inexigibilidade do IRPJ e CSLL sobre o ICMS, que configura ônus fiscal e não faturamento ou receita, devendo ser estendida a inconstitucionalidade reconhecida pelo C. STF na inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Em contraminuta, a agravada, União, requer a manutenção da r. decisão recorrida.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito, vindo-me os autos conclusos.

Passo então a decidir, com fulcro no art. 932, inc. IV, do CPC, *in verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator: ...

IV – negar provimento a recurso que for contrário a: (...)

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

O C. STF, à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, já decidiu que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

No entanto, referido entendimento não pode ser estendido ao IRPJ e à CSLL, diante da ausência de identidade entre as bases de cálculo, tratando-se, no caso em espécie, de lucro presumido e não de faturamento, ausente assim, nesta sede, a probabilidade do direito.

Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser mantida.

Em face do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 932, inc. IV, "b").

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015616-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: WERNER GRAU NETO - SP120564, CAIO LUIZ ALTA VISTA ROMAO - SP376335, NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, PAULA SUSANNA AMARAL MELLO - SP287655

AGRAVADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento.

Para a análise do pedido de efeito suspensivo, é necessária a juntada de cópia das manifestações ministeriais acerca do pedido de sucessão processual.

Determino a intimação do requerente, para que junte as cópias referidas, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Prazo: 5 dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022218-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SIMOES FLEURY - SP2734340A, RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela.

2. O Tribunal não tem acesso aos documentos que instruem processo sigiloso em trâmite perante outro órgão, motivo pelo qual é inaplicável a dispensa de juntada de documentos, nos termos do artigo 1.017, § 5º, do Código de Processo Civil.

3. Determino a intimação do requerente, para que instrua devidamente o recurso, com a juntada de cópias obrigatórias e facultativas, nos termos dos artigos 1.017 e 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

4. Prazo: 5 (cinco) dias.

5. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021924-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MEB COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MELMAM - SP256649

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação anulatória

A autora, ora agravante, afirma a ilegalidade do protesto da CDA. Seria um meio de cobrança arbitrário, coercitivo e desnecessário, porque a CDA já é título público que goza de liquidez e certeza. Faltaria, ainda, norma regulamentar que permitisse o ato de protesto, pelos entes públicos.

Argumenta com os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal: o protesto da CDA teria ocorrido antes do encerramento do processo administrativo.

Afirma, mais, que apenas parte do crédito objeto da CDA seria devida. O imediato protesto implicaria danos desnecessários e graves.

Sustenta que o equívoco na declaração tributária não poderia impedir o uso de crédito efetivamente recolhido na compensação.

Requer, ao final, antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Civil. Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo

A antecipação de tutela em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

O protesto de CDA é medida legítima.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 5135, fixou a tese: "**O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política**".

Com relação à pendência do processo administrativo, a r. decisão sintetizou os fatos (fls. 140/142, ID 5490932):

“Já com relação à alegação de que os débitos estariam com a exigibilidade suspensa por força da manifestação de inconformidade em face da decisão que não homologou seu pedido de compensação, melhor sorte não assiste à parte autora.

A situação narrada na petição inicial evidencie uma cadeia de equívocos da pessoa jurídica, com início no alegado recolhimento indevido do valor de tributo em virtude de falta de comunicação entre seu departamento fiscal e financeiro.

Conforme informado, houve protocolo equivocado de PER/DCOMP, retificação de DCTF, e até mesmo a apresentação de novo pedido de compensação, acerca do mesmo débito, com base em orientação verbal de servidores da Receita Federal.

Além de todo o quadro acima, foi protocolado pedido de revisão de débitos, datado de 27 de fevereiro de 2018 0 ID 10319137, circunstâncias que demandam melhor análise pelo Juízo, sob o crivo do contraditório.

Cumprе ressaltar que o mero pedido de revisão de débitos inscritos em Dívida Ativa da União não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário”.

Na análise inicial que faço das razões recursais, tenho que a agravante não provou outros fatos que pudessem, de pronto, reverter a r. decisão.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001613-85.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: KELLY CRISTINA DE LIMA COSTA 38795614869

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL PEREIRA - SP286311

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial contra r. sentença que concedeu a segurança para afastar as exigências de registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária e de contratação de responsável técnico habilitado, com a consequente anulação dos autos de infração.

É uma síntese do necessário.

O artigo 27, da Lei Federal nº 5.517/68, com a redação da Lei Federal nº 5.634/70: "**As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.**"

Os artigos 5º e 6º, da Lei Federal nº 5.517/68, elencam as atividades privativas dos médicos veterinários, tais como: 1) a prática da clínica em todas as suas modalidades; 2) a direção dos hospitais para animais; 3) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma; 4) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal; 5) a direção técnica, bem como a inspeção e a fiscalização sob o ponto de vista sanitário, higiênico e tecnológico; 6) a peritagem sobre animais, entre outras atividades.

A exploração de atividades como "*higiene e embelezamento de animais domésticos*" (ID 3152062), não está sujeita ao controle do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

O Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

A exigência de contratação de responsável técnico habilitado e a imposição de autos de infração, pelo Conselho Profissional, no caso, é irregular.

Por estes fundamentos, nego provimento à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

ecperis

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000048-89.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

APELADO: RENATA DO VALE SARGACO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por RENATA DO VALE SARGAÇO em face da **PRÓ-REITORA DE ENSINO DE GRADUAÇÃO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS - UFGD**, a fim de que a autoridade impetrada seja compelida a realizar a sua matrícula no curso de Medicina.

Alega que após submissão ao Processo Seletivo para transferência voluntária de outras instituições de ensino superior, foi aprovada em 9º lugar, dentro do número de vagas disponíveis, sendo que o seu requerimento de matrícula no curso de Medicina foi negado, ao argumento de que a carga horária anterior não era suficiente para o ingresso naquela universidade nos termos do requisito descrito no item 3.1 do Edital.

Assevera que se trata de requisito estranho à legislação de regência da matéria, qual seja, Lei nº 9.394/96, artigo 49. Além disso, se não houve o preenchimento dos requisitos necessários, não poderia ter sido permitida a realização da prova pela impetrante.

O **pedido de medida liminar foi indeferido**. Na mesma decisão, foi deferido o benefício da gratuidade de justiça.

Foi deferido o ingresso da Fundação Universidade Federal da Grande Dourados – UFGD no polo passivo da ação.

A autoridade impetrada prestou informações. Afirmou que a integralização de ao menos 20% da carga horária total do curso é uma exigência para garantir a boa administração do curso de Medicina, de maneira que os alunos da transferência voluntária não fiquem alocados no primeiro ano do curso, e tem lastro na Resolução CEPEC/UFGD nº 53/2010 e nos artigos 174, 175 e 207 da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido da ausência de interesse público a justificar a sua intervenção.

A impetrante colacionou decisão proferida nos autos nº 5000479-26.2017.4.03.6002, da 2ª Vara Federal de Dourados, a qual deferiu a liminar em face de Camille Penco Faria, ordenando que a UFGD não impedisse sua matrícula sob o argumento de não ter concluído 20% da carga horária do curso na instituição de origem, bem como sentença prolatada naquele processo, que confirmou a liminar e concedeu a segurança. Na mesma oportunidade, a impetrante formulou novo pedido de liminar (ID 5244302).

A r. sentença proferida em 4/5/2018 **julgou procedente o *mandamus*, concedendo a segurança**, a fim de “*determinar à Pró-Reitora de Ensino de Graduação da UFGD, que não impeça a matrícula da impetrante RENATA DO VALE SARGAÇO no Curso de Medicina da UFGD, sob o argumento de não haver preenchido os 20% da carga horária total do curso de medicina em que estava matriculada anteriormente*”. Ainda, deferiu o pedido de medida liminar (ID 5244302) para, no caso de não haver outro impedimento, determinar a matrícula da impetrante no curso de Medicina da UFGD, no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00.

Foi informado nos autos o cumprimento da medida liminar (ID 3491840).

Em sede de apelação, a autoridade impetrada ratificou *in totum* as informações prestadas, principalmente no tocante à ausência de ilegalidade no ato perpetrado pela Pró-Reitora de Ensino de Graduação da UFGD.

As contrarrazões foram ofertadas.

Parecer da Procuradoria Regional da República pela manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, *"tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo"*, porquanto, nesses casos, *"despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis"* (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A r. sentença concessiva deve ser mantida.

A Lei nº 9.394/96, que dispõe sobre as diretrizes e bases da educação nacional, não determina a necessidade de carga horária mínima a ser cursada no curso de origem como exigência para a transferência de alunos. O artigo 49 do citado diploma legal exige, para transferências de alunos regulares, apenas que os cursos sejam afins; a existência de vagas; e a realização de processo seletivo, sendo certo que RENATA DO VALE SARGAÇO cumpriu todas as exigências legais.

Nesse sentido, dispõe a jurisprudência desta Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL INOCORRÊNCIA. CURSO SUPERIOR. PROCESSO SELETIVO DE TRANSFERÊNCIA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CARGA HORÁRIA MÍNIMA NO MOMENTO DA INSCRIÇÃO. DESCABIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

- No caso concreto, as alunas/impetrantes tiveram indeferidos os pedidos de inscrição no processo seletivo de transferência para outras instituições de ensino superior, ofertado pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (FUFMS), por não terem cumprido, no ato da inscrição, a carga horária mínima de 20% do curso de origem, nos termos da exigência trazida pelo item 7.1, letra "d", do respectivo edital (PREG n.º 168/2014).

- Verifica-se, no entanto, que a exigência, não obstante constar do edital, o qual constitui lei entre as partes, não se encontra prevista na legislação de regência da matéria, qual seja, Lei n.º 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional e, em seu artigo 49, encontra-se assim redigida: Art. 49. As instituições de educação superior aceitarão a transferência de alunos regulares, para cursos afins, na hipótese de existência de vagas, e mediante processo seletivo.

- Desse modo, merece acolhimento o pleito apresentado pelo impetrante na peça inicial do presente mandamus, uma vez que, à vista da omissão da norma referida, não poderiam as regras do edital inovar em tal matéria. A autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades, destacada no preceito constitucional mencionado (art. 207), não lhes outorga a prerrogativa de inovar na ordem jurídica e criar restrições não previstas em lei (art. 214).

(...)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360393 - 0013511-97.2014.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 01/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2016)

Portanto, acha-se corretíssima a sentença que verbalizou:

“Nesse ponto, destaco que a Lei n. 9.394/96, que dispõe sobre as diretrizes da educação, não determina a necessidade de carga horária mínima a ser vencida no curso de origem como exigência para a transferência de alunos, mas apenas que sejam a) os cursos afins, b) na hipótese de existência de vagas, c) e mediante processo seletivo, sendo certo que Renata do Vale Sargaço cumpriu com as exigências legais.

Assim, a exigência editalícia não encontra respaldo na legislação em vigor.

(...)

Além disso, conhecendo que os cursos superiores de instituições diferentes podem ter cargas horárias diferentes, ao chancelar a aplicação de tal critério estar-se-ia a privilegiar alunos cujo curso possui uma carga horária menor, possibilitando que estivessem, na data da matrícula, com uma maior porcentagem vencida em relação à carga horária total do curso, ainda que os(as) candidatos(as) estivessem no mesmo semestre da faculdade, o que atentaria contra o princípio da isonomia (CF/88, artigo 5º, caput).

Ademais, mostra-se desarrazoado impedir a matrícula de uma candidata que, mesmo sem contar com sequer 20% da carga horária total do curso de medicina que vinha cursando, atingiu a colocação necessária para ocupar uma das doze vagas existentes no curso de Medicina da UFGD, demonstrando, portanto, uma competência ainda maior que a exigida.

Desse modo, tenho que a exigência da comissão do PSTV 2017.2 não está respaldada na legislação de regência, bem como nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, tendo em vista que o mandado de segurança é remédio constitucional para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública (art. 5º, LXIX, CF/88), a concessão da segurança é medida que se impõe”.

A sentença apresenta-se consonante com o sistema jurídico brasileiro e com o entendimento desta Corte.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000429-76.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA: ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o julgamento de pedido de ressarcimentos nº 27978.92933.280716.1.1.01-1158, protocolizado junto à Receita Federal em São José do Rio Preto/SP.

A apreciação da liminar foi postergada.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para determinar que a autoridade coatora, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados a partir da sua intimação dessa decisão, analise o pedido ressarcimento nº 27978.92933.280716.1.1.01-1158, protocolizado em 28/07/2016, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de apelações, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932, IV, do Código de Processo Civil/2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.

Cumprir destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, conforme transcrição, *in verbis*:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da Constituição da República), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.

A respeito do tema, já decidiu a Corte Especial, conforme os seguintes julgados trazidos à colação a seguir, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativo s do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativo s pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1.145.692/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16/03/2010, DJe 24/03/2010)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015, nego seguimento à remessa necessária.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VALDOMIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - SP319841

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

1. **ID1979764**: A parte agravante está dispensada do recolhimento de custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (ID1962027, págs. 01-05).

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID1962027, págs. 01-05).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa, como tratorista.

Instruiu o recurso com documentos médicos de fls. 13/15 dos autos principais (ID1962022, págs. 02-04), que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID1952022, pág. 01, formalmente em termos, elaborado em 13/12/2017, evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 57 anos de idade e trabalha como tratorista, é portadora de lesão na coluna lombar com espondiloartrose lombar e abaulamentos discais L4-L5 e L5-S1, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, como se vê do extrato CNIS em anexo, que ora determino a juntada, como parte integrante desta decisão.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Com tais considerações, DEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento e CONCEDO a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária implante o auxílio-doença em benefício do agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte agravante, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício acima referido, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5020339-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

REQUERENTE: JOSE HUGO ALVES SANTANA

Advogado do(a) REQUERENTE: FABIO ALVES DE OLIVEIRA - SP370910

REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de tutela urgência formulado por JOSÉ HUGO ALVES SANTANA, nos termos dos artigos 300 a 303 do Código de Processo Civil/2015.

A ação subjacente ao presente requerimento, processada sob o nº 0000004-62.2017.4.03.6130, perante a 1ª Vara Federal de Osasco/SP, foi proposta com intuito de obter a segurança para manter o benefício de aposentadoria por invalidez, afastando a obrigatoriedade de realização de perícias médicas por parte do autor.

Foi proferida sentença denegando a segurança.

Interposta apelação pela parte autora, os autos ainda não foram encaminhados a esta E. Corte.

Diante disso, o autor interpôs o presente pedido de tutela de urgência, requerendo a concessão de liminar para impedir o INSS de realizar nova perícia médica e, por consequência, cancelar o benefício de aposentadoria por invalidez até o julgamento definitivo do recurso de apelação.

Decido.

O recurso de apelação, em regra, deverá ter efeito suspensivo ativo, excetuadas as situações nas quais começará a produzir efeitos imediatamente após a publicação da sentença; a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória é uma dessas exceções, a teor do artigo 1.012, § 1º, inciso V, do CPC/2015.

No caso dos autos, o autor requer seja concedida liminar para impedir o INSS de realizar a perícia médica até o julgamento definitivo da apelação.

O ordenamento jurídico permite ao julgador a concessão de tutela de urgência a pedido da parte, nos termos do artigo 300 Código de Processo Civil.

Assim, a concessão de tutela de urgência é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado.

Destarte, o convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de "prova inequívoca". Essa, inclusive, consubstancia-se em requisito necessário à concessão dos efeitos da tutela requerida.

Na espécie, numa análise perfunctória, não se vislumbra evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Ademais, vale dizer que a r. sentença proferida no mandado de segurança julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, reconhecendo haver ao menos indício de fraude na concessão do benefício, o que justificaria a realização de perícia médica para apurar a existência de incapacidade laborativa da parte autora.

É verdade que a parte autora, por possuir mais de 60 (sessenta) anos de idade, a princípio, estaria isenta de participar de perícias médicas. Contudo, havendo indícios de irregularidade na concessão do benefício, tal isenção deve ser afastada, conforme reconhecido pela própria sentença que julgou improcedente o pedido formulado no mandado de segurança.

No mais, no caso dos autos, entendo inexistir qualquer prejuízo à parte autora em realizar a perícia médica.

Face o exposto, indefiro o pedido de concessão de tutela de urgência requerido pela parte autora.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

Intimem-se.

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que o título judicial determinou a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Decido.

Com efeito, o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo da correção monetária (fl. 28).

Assim, em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios definidos na decisão exequenda. A esse respeito confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

- 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.*
- 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - O E. STF, em decisão proferida no RE 870.947/SE, reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restando consignado na aludida decisão que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

IV - Até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594905 - 0002118-31.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594602 - 0001718-17.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001448-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Para melhor apreciação do presente recurso traga a parte agravante cópia de fls. 39/47 mencionados na decisão agravada.

Int.

Prazo: 5 (cinco) dias

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 25674/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005770-21.2001.4.03.6110/SP

	2001.61.10.005770-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAXIMIANO BONASSA
ADVOGADO	:	SP162766 PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. PARCELAS EM ATRASO. MOMENTO DA APURAÇÃO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por idade, implantado em 03/03/1996. Conforme salientou o Digno Juiz de 1º grau, o INSS "*reconheceu a procedência da pretensão deduzida pelo autor nestes autos, na medida em que, espontaneamente, determinou a revisão administrativa do benefício nos termos do parecer da contadoria judicial*".
- 2 - Consta dos autos que a Autarquia "*autorizou a EADJ a proceder a revisão do benefício nos termos do parecer da contadoria judicial*". *Todavia, manifestou-se também o ente previdenciário no sentido de que "quanto aos valores em atraso, reserva-se para manifestação em fase de liquidação de sentença, quando já definidos todos os parâmetros do julgado"*.
- 3 - Ao julgar procedente o pedido inicial e assegurar ao autor a revisão do benefício de aposentadoria por idade, definiu o magistrado de primeiro grau, com base em informações prestadas pela Contadoria Judicial, tanto a renda mensal inicial do benefício quanto o montante devido a título de parcelas em atraso.
- 4 - No entanto, na fase de conhecimento, a solução da controvérsia deve se ater ao direito postulado - na hipótese em tela, o direito ao "*aproveitamento integral das contribuições efetuadas pelo autor dentro do PBC contado a partir da DER reafirmada para 04/1996*", conforme parecer contábil, acolhido pelo órgão previdenciário.
- 5 - O cálculo da renda mensal inicial é atribuição afeta à autarquia previdenciária, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer (revisão do benefício), e a apuração das parcelas em atraso terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil. Precedente desta E. Corte.
- 6 - De rigor, portanto, a reforma da r. sentença, no particular, a fim de assegurar que a apuração da renda mensal inicial, bem como do valor referente às parcelas em atraso, seja feita em regular incidente de cumprimento de sentença.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os

efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS provida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para determinar que a apuração da renda mensal inicial, bem como do valor referente às parcelas em atraso, seja feita em regular incidente de cumprimento de sentença, e dar parcial provimento à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001702-03.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.001702-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SILVIO NOGUEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP181293 REINALDO PISCOPO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SILVIO NOGUEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP181293 REINALDO PISCOPO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017020320014036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE REGISTROS EM CTPS. RECONHECIMENTO DO PERÍODO PARA O QUAL O AUTOR APRESENTOU RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADCOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, E APELAÇÕES DO INSS E DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDAS

1 - Pretensão do autor consiste no reconhecimento do labor no período de 01/06/1973 a 30/09/1973 e de 25/11/1983 a 28/03/1984, não registrados em CTPS, e da especialidade dos períodos de 03/05/1976 a 30/12/1976, de 04/03/1977 a 01/10/1977, de 07/11/1977 a 05/09/1983, de 25/11/1983 a 28/03/1984 e de 05/07/1984 a 26/08/1998, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

2 - Ao INSS foi determinado, pelo juízo *a quo*, para considerar como especiais os períodos de 03/05/1976 a 30/12/1976, 04/03/1977 a 01/10/1977, 01/08/1982 a 05/09/1983, 25/11/1983 a 28/03/1984, 05/07/1984 a 26/08/1998, resultando em onerosa averbação impossível de ser quantificada. Não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ, razão pela qual acolho a preliminar arguida pela autarquia.

3 - O dispositivo da r. sentença não está concentrada em um só parágrafo, tanto assim é, que, às fls. 572/573, o magistrado *a quo* reconheceu o tempo urbano, não registrado em CTPS, para os períodos de 01/06/1973 a 30/09/1973 e de 25/11/1983 a 28/03/1984, "*entendendo suficientemente comprovados*", incluindo-os no cálculo de tempo de atividade lançado às fls. 582. Ante tal constatação, fálce ao autor o interesse em recorrer em relação aos mesmos, ponto em que não conheço de seu apelo de fls. 611/621. Ante a ausência também do interesse em recorrer, não conhecido o apelo do autor no tocante a não efetivação da conversão em comum do período de

05/07/1984 a 26/08/1998, porque sua especialidade foi reconhecida, por enquadramento da atividade (código 2.1.1. dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 - fls. 579) pelo magistrado *a quo*, verificando-se inclusive a sua contabilização em comum na memória de cálculo de tempo de atividade (fl. 582).

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - O fator de conversão a ser aplicado é o de 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - Em relação ao reconhecimento dos períodos urbanos de 01/06/1973 a 30/09/1973 e de 25/11/1983 a 28/03/1984, ante a ausência das anotações em sua CTPS, cabe ao autor apresentar indício razoável de prova material.

13- O autor somente obteve êxito em apresentar indício razoável de prova material em relação ao período de 25/11/1983 a 28/03/1984, consubstanciado nos seguintes documentos: - Certidão de Responsabilidade Técnica por Empresa, emitida em 26/03/1998 pelo CREA-SP, na qual consta ser o autor o responsável técnico pela Empresa MW COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA., no período de 25/11/1983 a 28/03/1984 (fl. 17); - Certidão de Registro da Pessoa Jurídica, fornecida pelo Ministério do Trabalho, que atesta a existência da empresa MW COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA., emitida em 25/11/1983, dela também constando ser o autor como o seu responsável técnico na qualidade de "engenheiro civil" (fls. 18/19); - Certidão emitida pela 40ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo, atestando a existência de reclamação trabalhista em face da empresa MW COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA. (fl.20 e fl.272);

14 - A documentação revela-se, por si só, suficiente a comprovar o labor no período de 25/11/1983 a 28/03/1984, mas também se encontra corroborada pelo depoimento da testemunha ENIO RICARDO MOREIRA ARANTES, o qual afirmou que o autor saiu da Caixa Econômica do Estado de São Paulo (referindo-se à instituição NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A) por ter sido contratado para trabalhar numa construtora, que era a MW, pertencente a dois ex-funcionários da Caixa, salvo engano, Wilson Melo e Luiz Gonzaga Mascarenhas (fls. 267/268).

15- A mesma sorte, contudo, não se apresenta com relação ao período de 01/06/1973 a 30/09/1973, uma vez que os documentos apresentados às fls.10/16 (funcional, declaração do Jornal da Manhã - sem local e data de sua emissão - e os exemplares deste jornal com a coluna "Regra de Três" para a qual o autor escrevia como jornalista esportivo) não constituem início de prova razoável para um ofício notoriamente conhecido pelo seu caráter *freelancer*, onde o profissional organiza, administra seu tempo para prestar os serviços contratados por empresas do ramo. Não havendo como imputar as provas de fls.10/16 como suficientes em sua materialidade, despidendo-se tornam integralmente os depoimentos das testemunhas ouvidas pelo Juízo Federal deprecado de Uberaba (fls. 286/298).

16 - Não havendo documento do *status* de uma ação reclamatória com decisão transitada em julgado, tal como ocorrera com o período de 25/11/1983 a 28/03/1984, não há como imputar um vínculo de natureza trabalhista, não sendo este o foro adequado a tal discussão, impondo-se, portanto, o não reconhecimento do labor executado no período de 01/06/1973 a 30/09/1973 para os fins previdenciários.

17 - Reconhecida a especialidade nos seguintes períodos: - de **03/05/1976 a 30/12/1976**, por estar comprovada pelo formulário SB-40 (fl. 36) e pelo laudo técnico de fl.37, ambos emitidos em 08/12/1997, através dos quais é possível aferir que o autor, na função de "fiscal de obras", na empregadora ISOLEV S/A, estando exposto, de modo habitual e permanente, a pressão sonora de 88 a 99 dB, superior ao limite de 80 dB, estabelecido no Decretos nº 53.831/64, 357/91 e 611/92; - de **04/03/1977 a 01/10/1977**, durante o qual, em conformidade com as anotações em CTPS (fl. 430) o autor laborou no cargo de engenheiro, em construção civil (estabelecimento), para a empregadora SOCIEDADE NACIONAL DE ENGENHARIA S/A, verificando-se o enquadramento por atividade no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64; - de **25/11/1983 a 28/03/1984** (reconhecido como labor urbano na presente demanda), por estar comprovado, nos autos, ter sido o autor o responsável técnico da empregadora MW COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA., na qualidade de "engenheiro civil" (fls. 17/19), o que viabiliza o enquadramento por atividade no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64. - de **05/07/1984 a 28/04/1995**, ante a comprovação, nos autos, de que o autor exerceu o cargo de engenheiro na empregadora CIA. DE GÁS DE SÃO PAULO - COMGÁS, dando-se igualmente o enquadramento por atividade no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64.

18 - Quanto ao período de **29/04/1995 a 26/08/1998**, em que laborou o autor na COMGÁS, a especialidade, nos termos do laudo pericial técnico de fls. 524/532, deve ser reconhecida, visto que houve exposição habitual e permanente a periculosidade, bem como estar o autor laborando em área de risco, onde se armazenava cilindros de gás natural e se realizava manutenção em equipamentos de consumo de gás dos veículos, nos termos da NR-16, conforme ilustrado pelo Perito, no caso em tela.

19 - Com relação ao período de **07/11/1977 a 05/09/1983**, o juízo *a quo* houve por bem reconhecer a especialidade apenas para o período a partir de 01/08/1982 a 05/09/1983, ao entendimento de que o autor ocupava junto à NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A, no período de 07/11/1977 a 31/07/1982 o cargo de assistente administrativo, passando a ocupar nela o cargo de engenheiro a partir de 01/08/1982 (CTPS - fl. 27). Contudo, razão assiste ao autor, pois este atuava como engenheiro enquanto ocupava o cargo de assistente administrativo, recebendo inclusive, desde 07/11/1977, a respectiva gratificação, conforme anotações lançadas na CTPS (fls. 32). Passou, efetivamente, a ocupar o cargo de engenheiro a partir de 01/08/1982, verificando-se a extinção da comissão e a incorporação da correspondente gratificação no salário base (CTPS - fl. 33). Ademais, o formulário de fls. 40, atesta que o demandante exerceu a atividade de engenheiro, no período de 07/11/1977 a 05/09/1983, junto à "*Diretoria de habitações*", executando "*vistorias e fiscalizações técnicas em obras, prédios residenciais, conjuntos habitacionais, construções horizontais e verticais em geral, nas várias cidades do Estado de São Paulo, acompanhando movimentação de terras, execução de fundações, conjuntos estruturais em concreto e alvenaria, tubulações elétrica e hidráulica, acabamento de obras, instalação de elevadores, vidros, equipamentos de proteção contra incêndio, pára-raios, telefonia, etc.*". Reconhecida a especialidade também para o período de 01/11/1977 a 05/09/1983, uma vez que o autor ocupou e exerceu a atividade de engenheiro civil em todo este período, o que permite o enquadramento por atividade no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64.1.

20 - Conforme planilha e extrato do CNIS anexos, somando-se o período comum de 25/11/1983 a 28/03/1984 e os períodos especiais 03/05/1976 a 30/12/1976, 04/03/1977 a 01/10/1977, 07/11/1977 a 05/09/1983, 25/11/1983 a 28/03/1984 e de 05/07/1984 a 28/04/1995 e 29/04/1995 a 26/08/1998, convertidos em comuns (pelo fator 1,40), verifica-se que a parte autora contava, até o advento da Emenda Constitucional 20/1998 (16/12/98), com **30 anos, 04 meses e 05 dias de tempo de serviço/contribuição**. Tendo os demais requisitos para tanto sido preenchidos, faz jus, portanto, à aposentadoria proporcional por tempo de serviço pleiteada.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/06/2000), quando, então, a autarquia tomou conhecimento da irrisignação do demandante.

22 - A correção monetária deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

25 - Remessa necessária, tida por interposta, e apelações do INSS e do autor parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS** para excluir o reconhecimento do labor urbano para o período de 01/06/1973 a 30/09/1973 e **dar parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do período de 07/11/1977 a 31/07/1982 e condenar a autarquia a lhe conceder a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (21/06/2000), determinando a incidência, sobre os valores atrasados (deduzido o numerário pago administrativamente), da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e dos juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a ainda no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001426-02.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.001426-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ALFONSO MANZANETE MILA (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	JORGE DE GODOY (= ou > de 65 anos)
	:	JOSE DA SILVA COSTA (= ou > de 65 anos)
	:	JOSE ROBERTO GONCALVES (= ou > de 65 anos)

	:	ALFREDO ANSELMO ESPINDOLA FILHO (= ou > de 60 anos)
	:	EDSON CONDE (= ou > de 60 anos)
	:	ANNA MARIA GIOVANELLI ROSENDO SANTOS (= ou > de 65 anos)
	:	BENEDICTA RANGEL
ADVOGADO	:	SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro(a)
CODINOME	:	BENEDITA RANGEL
APELANTE	:	JAIR MARCELO (= ou > de 60 anos)
	:	MARIA HELENA GUIMARAES CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014260220034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DEVOLUTIVIDADE RECURSAL. ÍNDICES DE REAJUSTE. CRITÉRIOS DEFINIDOS EM LEI: ARTIGO 201, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios previdenciários, "para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

2 - Se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.

3 - Legítimos os reajustes efetuados nos moldes preconizados pelo artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (INPC), pela Lei nº 8.542/92 (IRSM), com as posteriores alterações ditas pela Lei nº 8.700/93, pela Lei nº 8.880/94 (conversão em URV) e pelas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (IGP-DI), 1.572-1 e 1.663-10 (percentuais de 7,76% e 4,81%, respectivamente), posteriormente confirmadas pela Lei nº 9.711/98, pela Medida Provisória nº 2.022-17/00 (5,81%) e pelo Decreto nº 3.826/01 (7,66%).

4 - No caso dos autos, a parte autora sustenta que nas competências de junho/1997, junho/1999, junho/2000 e junho/2001 os percentuais aplicáveis, a título de correção monetária, deveriam corresponder a 9,97%, 7,91%, 14,19% e 10,91%, respectivamente, todos correspondentes à variação do IGP-DI no período.

5 - Contudo, o reajuste efetuado sobre os benefícios previdenciários de titularidade dos autores seguiu o critério definido em lei, sendo de rigor a improcedência do pedido. Precedentes do STJ e desta Turma.

6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012536-94.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.012536-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	THERESINHA ARANTES DE AGUIAR
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210116 MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00125369420034036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. PETIÇÃO INICIAL. CAUSA DE PEDIR INEXISTENTE. INÉPCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA PREJUDICADO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - No caso dos autos, a autora é beneficiária de pensão por morte iniciada em 30/01/2000 (NB 21/116.470.091-7), a qual teve como parâmetro de cálculo a aposentadoria por invalidez que vinha recebendo seu cônjuge desde 01/12/1982 (NB 72.380.391-9). Consta dos autos que a referida aposentadoria resultou da conversão de auxílio-doença, mantido desde 23/09/1980.

2 - Narra na inicial que a Autarquia se equivocou quando da apuração da RMI do auxílio-doença, de modo que tanto a aposentadoria por invalidez, como a pensão por morte previdenciária foram implantadas com salário de benefício menor do que aquele efetivamente devido. Sustenta que a não observância do valor correto do auxílio-doença levou o INSS a pagar ao seu marido falecido "valor equivalente a tão somente 6,57 SM", quando da revisão efetivada nos termos do art. 58 do ADCT.

3 - O Digno Juiz de 1º grau entendeu que "como o INSS realizou a equiparação ao número de salários-mínimos (fls. 216), como determinado pela Constituição em seu art. 58 ADCT, não há que se falar em revisão nos moldes postulados na exordial" e que, no mais, "a parte autora, em vendo inovação à postulação inicial, constantemente buscou alterar os limites subjetivos da lide, o que é inadmissível".

4 - O mérito recursal diz respeito ao não enfrentamento da questão atinente à revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença recebido pelo segurado falecido. No intuito de refutar a conclusão de que teria havido inovação no pedido, aduz a autora, em seu apelo, que "a inicial é clara e nela se tem dito: 'tem-se evidenciado erro material no cálculo inicial do benefício, ou seja, no auxílio doença previdenciário'".

5 - A causa de pedir, no que concerne ao pleito de revisão da RMI do auxílio-doença, mostra-se extremamente precária. Com efeito, além do argumento de teria havido suposto erro material no cálculo inicial do benefício - conforme repisa a autora nas razões do apelo - não especifica a requerente, na exordial, em que consistiria o alegado erro material, qual critério deveria ter sido aplicado na apuração da RMI e qual o fundamento legal para o acolhimento da pretensão formulada.

6 - Somente a partir das conclusões apresentadas pela Contadoria do Juízo é que a demandante passou a questionar - com inúmeros pedidos de esclarecimentos ao setor contábil - sobre a aplicação do índice de reajustamento previsto na data da implementação do benefício, sobre o reajuste preconizado pela Súmula 260 do extinto TFR e outros aspectos revisionais que entende aplicáveis ao caso apresentado.

7 - Nesse contexto, imperioso concluir que a inicial encontra-se, na verdade, desprovida da causa de pedir, o que impede análise judicial, nos termos do art. 295, I e parágrafo único, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, I, ambos os artigos previstos no CPC/73, vigente à época do ajuizamento da demanda. Precedentes.

8 - Importante ser dito que a identificação do pedido, com seus fundamentos de fato e direito, é imprescindível para a delimitação da lide e para o regular exercício do direito de defesa pelo réu, não se tratando de mero formalismo. Vale lembrar que a norma inserida no art. 282, inciso III, também do CPC/73, preconiza a obrigatoriedade de que a petição inicial indique "o fato e os fundamentos jurídicos do pedido". No caso em comento, repise-se, descuidou-se a parte autora de apresentar o fundamento jurídico de seu pedido.

9 - Extinção do feito sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, no tocante ao pleito de recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, julgar, de ofício, extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, I do CPC/73 (art. 485, I do CPC/15), restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003822-14.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.003822-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAURO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
No. ORIG.	:	00038221420044036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RÚIDO. HIDROCARBONETOS. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO PARCIALMENTE SUFICIENTE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS. BENEFÍCIO NEGADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA, ORA TIDA POR INTERPOSTA, CONHECIDA E TAMBÉM DESPROVIDA.

1. No caso, a r. sentença condenou o INSS a averbar, em favor da parte autora, tempos de serviço comum e especial. Assim, trata-se de sentença ilícida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
2. Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
3. O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.6. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
4. Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
5. Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
6. Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
7. O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
8. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.11. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
9. A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
10. Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
11. É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
12. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
13. Os autos foram basicamente instruídos pelo processo administrativo (fls. 103/124), cópias da CTPS (31/32 e 51/58) e extrato do sistema CNIS anexo.
14. Passo à análise dos períodos especiais: * 01/06/1972 a 20/11/1972 e 20/08/1991 a 16/12/1998, laborados na empresa "*Transportes e Turismo Eroles Ltda.*". Os formulários de fls. 28 e 41 e os laudos técnicos (fls. 29/30 e 46/47), comprovam a exposição do autor ao agente nocivo ruído, na intensidade de 81,6 dB (A) e 86,6 dB (A), superiores ao limite legal vigente à época da prestação do serviço. Portanto, de rigor o reconhecimento da especialidade no subintervalo de 01/06/1972 a 20/11/1972 e de 20/08/1991 a 04/03/1997; * 25/01/1977 a 18/04/1977, laborado na empresa "*Carbochloro S/A Indústrias Químicas*", aqui, o formulário de fl. 16, comprova que o autor esteve exposto a agentes químicos nocivos, dentre eles, "*hidrocarbonetos - ortoxileno*", cabendo, portanto, o enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.2.8 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79; * 10/10/1977 a 06/02/1979, laborado na empresa "*Aços Villares*", neste caso, o documento de fl. 18 e o laudo de fls. 19/20, comprovam que o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, na intensidade de 90 dB (A), superior ao limite legal vigente à época da atividade laborativa; * 14/03/1979 a 04/11/1980, laborado na empresa "*Cotac Comércio de Tratores Automóveis Caminhões Ltda.*". O formulário de fls. 21/22 demonstra a exposição da parte autora, no exercício de sua função "*Ajudante de mecânico*", a agentes nocivos químicos, tais como "*óleos*", inerentes à sua função; * 24/03/1991 a 24/06/1985, laborado na "*Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes*". O formulário de fl. 23 demonstra a exposição da parte autora, no exercício de sua função "*Ajudante de mecânico*" e "*Mecânico A*", a agentes nocivos químicos, tais como "*graxa*", inerentes à sua função; * 02/09/1985 a 11/11/1986, laborado na empresa "*MEM Máquinas de Terraplanagem e Construções Ltda.*". O formulário de fl. 24 demonstra a exposição do autor, no exercício de sua função "*Meio Oficial Mecânico*", a agentes nocivos químicos, tais como "*óleo, graxa e lubrificantes*"; * 12/05/1987 a 01/10/1987, laborado na empresa "*Techint Engenharia e Construção S/A*", aqui, o formulário de fl. 25 demonstra que o autor exercia a função de "*motorista*", conduzindo "*caminhão pesado, de mais de oito toneladas*". Portanto, tal

atividade profissional que pode ser enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 e * 14/06/1990 a 07/01/1991, laborado na empresa "Sedreng Transportadora e Empreiteira Ltda".

Formulário de fl. 27 comprova que o autor exercia a função de "motorista de caminhão pesado", conduzindo "caminhão acima de seis toneladas, com terras e materiais". Portanto, tal atividade profissional que pode ser enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

15. Assim, reconheço como especiais os períodos de 01/06/1972 a 20/11/1972, 25/01/1977 a 18/04/1977, 10/10/1977 a 06/02/1979, 14/03/1979 a 04/11/1980, 24/03/1981 a 24/06/1985, 02/09/1985 a 11/11/1986, 12/05/1987 a 01/10/1987, 14/06/1990 a 07/01/1991 e de 20/08/1991 a 04/03/1997.

16. Desta feita, conforme planilha anexa a este voto, verifica-se que o autor contava - já computando os períodos especiais convertidos em comuns, mas todo o incontroverso - com somente **28 anos, 05 meses e 24 dias de tempo de serviço/contribuição**, não fazendo jus, portanto, à aposentadoria pretendida na peça vestibular. Demais disso, não cumprira o requisito etário, nos termos da Emenda Constitucional nº 20/1998.

17. De rigor, portanto, a manutenção da sentença, nos seus exatos termos.

18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73. Deixo de condenar qualquer das partes nas custas e despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas se encontra isento.

19. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária, ora tida por interposta, conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária, ora tida por interposta**, mantendo íntegra a sentença proferida no 1º grau de jurisdição., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000330-26.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.000330-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO DOS REIS COSTA
ADVOGADO	:	SP055472 DIRCEU MASCARENHAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00003302620054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende o autor o reconhecimento do labor rural no período de 03/02/1969 a 15/06/1973, além do reconhecimento do labor especial, nos períodos de 27/08/1973 a 26/02/1975, 14/02/1978 a 02/05/1978, 06/07/1978 a 29/01/1979, 09/05/1980 a 30/08/1982, 01/09/1982 a 15/05/1987, 26/11/1987 a 21/08/1989 e de 01/08/1990 a 07/04/1999; com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

2 - Cumpre destacar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar, no dispositivo, a data 01/08/1980 a 07/04/1999, como especial, quando o correto, de acordo com conteúdo da fundamentação e planilha encartada na r. sentença, seria 01/08/1990 a 07/04/1999.

3 - A r. sentença condenou o INSS a averbar, em favor da parte autora, tempo de serviço especial, bem como na concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição/serviço. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, §

1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre.

Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - Em relação ao período de 27/08/1973 a 26/02/1975, o autor apresentou formulário DSS-8030 de fl. 32 e laudo técnico de fl. 33, que informam a exposição ao agente agressivo ruído de 91 dB, no exercício da função de montador de autos junto à empresa General Motors do Brasil Ltda.

12 - Nos períodos de 14/02/1978 a 02/05/1978, 06/07/1978 a 29/01/1979, o autor apresentou formulário (fl. 34) e laudo técnico (fl. 35/36), que informam a exposição ao agente agressivo ruído de 99 dB, no exercício da função de montador junto à empresa Confab Montagens Ltda.

13 - Para o período de 09/05/1980 a 30/08/1982, o autor apresentou formulário DSS-8030 (fl. 37) e laudo técnico (fl. 38), que informam exposição a ruído de 90 dB, no exercício da função de mecânico de manutenção junto à empresa Monsanto do Brasil Ltda.

14 - No período de 01/09/1982 a 15/05/1987, o autor apresentou formulário de fl. 39 e laudo técnico de fls. 40/41, que indicam exposição ao agente agressivo ruído de 91 dB, no exercício da função de mecânico de manutenção junto à empresa CEBRACE - Cristal Plano Ltda.

15 - Quanto ao período de 26/11/1987 a 21/08/1989, o autor apresentou formulário DSS-8030 de fl. 42 e laudo técnico de fl. 43/46, que informam a exposição ao agente agressivo ruído de 93 a 104 dB, no exercício da função de mecânico de manutenção junto à empresa Metalúrgica Ipê S/A.

16 - Por fim, no período de 01/08/1990 a 07/04/1999, o autor apresentou formulário (fl. 51) e laudo técnico (fl. 52/56), que indicam a exposição ao agente agressivo ruído de 93,3 dB, no exercício da função de mecânico de manutenção junto à empresa CELPAV - Celulose Papel Ltda.

17 - Enquadrados, como especiais, os períodos de 27/08/1973 a 26/02/1975, 14/02/1978 a 02/05/1978, 06/07/1978 a 29/01/1979, 09/05/1980 a 30/08/1982, 01/09/1982 a 15/05/1987, 26/11/1987 a 21/08/1989 e de 01/08/1990 a 07/04/1999, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

18 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

19 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos que se referem às atividades comuns, constantes do Resumo de Documento para Cálculo de Tempo de Contribuição CTPS (fls. 292/298), verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 11 meses e 05 dias** de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 26/12/2007, o que lhe assegura, a partir daquela data, o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, conforme determinado na r. sentença.

20 - O requisito carência restou também completado, consoante anotações na CTPS e extrato do CNIS.

21 - O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo (26/12/2007 - fl. 276).

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

25 - Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

26 - Corrigido, de ofício, erro material constante da r. sentença. Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 813/2925

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir o erro material presente na r. sentença, para que passe a constar 01/08/1990 a 07/04/1999 como tempo especial, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para determinar que o pagamento das parcelas em atraso será acrescido de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001466-12.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.001466-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MS007764 ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WALDECY DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00014661220054036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004059-05.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.004059-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIZ AMAURI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP052047 CLEIDINEIA GONZALES RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ AMAURI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP052047 CLEIDINEIA GONZALES RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00040590520064036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1. Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
2. O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
5. É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
6. A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
7. Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
8. Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
9. No intuito de obter o reconhecimento do labor rural, o autor carrou aos autos os seguintes documentos: a) certidão de casamento, datada de 28/02/1981, onde consta sua qualificação como "lavrador" (fl. 14); b) certificado de dispensa de incorporação, emitido em 31/12/1979, onde consta a qualificação do autor "lavrador" (fl. 15); e c) comprovante de recolhimentos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito, referente ao período de 1984 a 1986, onde consta a qualificação do autor como "trabalhador rural" (fls. 23 e 104). Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em audiência realizada em 06/02/2007, foram ouvidas duas testemunhas, João Hilário de Oliveira (fl. 99) e Brasília Hilário de Oliveira (fl. 101).
10. Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tornando possível o reconhecimento do labor rural dos períodos tais como elencados na exordial, ou seja, de 01/01/75 a 31/05/83 e entre 27/10/83 e 20/08/87, exceto para fins de carência.
11. Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
12. O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades

profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.6. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

13. Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

14. Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

15. O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

17. A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

18. Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

19. É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

20. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

21. No que diz respeito aos períodos especiais, trabalhados na empresa "*Cia Brasileira de Alumínio*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 16/18), corroborado pela declaração de fl. 142, aponta que o autor exerceu atividades onde "*auxiliava nos serviços de concretagem, acentamentos de alvenaria de tijolos e blocos; executava serviços de decapagem, limpeza de metais com jato abrasivo de areia, aplicação de pintura à pistola, associada a solventes e máquinas pneumáticas, no ambiente de oficina de pintura e área geral da fábrica, bem como operando máquinas britadoras de rochas em pedreiras de superfície*", no desempenho das seguintes funções: "*ajudante - Seção de Britagem e Concreto*" (09/12/1987 a 31/07/1989); "*1/2 oficial pintor - Divisão de Pintura*" (01/08/1989 a 30/06/1990 e de 01/07/1990 a 30/04/1993); "*oficial pintor - Divisão de Pintura*" (01/05/1993 a 31/12/1999) e "*auxiliar de produção - Seção de Britagem e Concreto*" (01/01/2000 a 14/04/2005).

22. Segundo documentação encartada nos autos, resta comprovada a exposição do segurado ao agente nocivo ruído, em intensidades de 100, 90, 90 e 100 dB (A), respectivamente, nas funções de "*ajudante*", "*1/2 oficial pintor*" e "*oficial pintor*" e "*auxiliar de produção*", em limites superiores àqueles determinados pela legislação que rege a matéria, quando da época das efetivas atividades laborativas.

23. Em relação ao intervalo de 21/09/2004 a 24/01/2005, resta comprovado pelo extrato do sistema CNIS anexo, que o autor recebeu o benefício de **auxílio-doença** (NB 31/505.357.482-7), portanto, considerado o período como **labor comum**.

24. Enquadrados, como especial, os períodos de 09/12/1987 a 20/09/2004 e de 25/01/2005 a 14/04/2005.

25. Procedendo ao cômputo do labor rural e especial reconhecido nesta demanda e extrato do sistema CNIS anexo, verifica-se que o autor, até a data do requerimento administrativo (17/11/2005 - fl. 12), contava com **36 anos, 10 meses e 29 dias de serviço**, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço e contribuição não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal.

26. O requisito carência restou também completado, consoante anotação em CTPS e extrato do CNIS.

27. O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo (17/11/2005), ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.

28. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

29. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

31. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor**, para reconhecer os períodos rurais de 01/01/1975 a 31/05/1983 e 27/10/1983 a 20/08/1987, e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (17/11/2005), e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, por fim arbitrando a verba advocatícia em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; mantendo, no mais, o julgado do 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000170-07.2006.4.03.6122/SP

	2006.61.22.000170-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARNALDO CONEGLIAN
ADVOGADO	:	SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, nos períodos de 01/01/1959 a 01/01/1963 e 01/07/1975 a 30/11/1980. Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado nos períodos de 12/10/1970 a 01/07/1975 e 21/09/1987 a 01/02/1988, bem como seja computado o período de 12/1979 a 04/1980, no qual verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual.

3 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em 1º grau de jurisdição - reconhecimento do labor rural no período de 29/05/1960 a 31/12/1962 e das atividades exercidas em condições especiais nos lapsos de 12/10/1970 a 01/07/1975 e 21/09/1987 a 01/02/1988 - à míngua de insurgência da parte autora quanto aos demais pleitos formulados na exordial.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

9 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: a) Título Eleitoral, datado de 27/01/1963, na qual o autor é qualificado como lavrador; b) Certificado de Reservista de 3ª Categoria, constando que o autor alistou-se no ano de 1960, tendo sido qualificado à época como lavrador.

10 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 29/05/1960 a 31/12/1962.

11 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

12 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

13 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

14 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Para comprovar que o trabalho exercido na empresa "*Pires Serviços de Segurança Ltda*", nos períodos de 12/10/1970 a 01/07/1975 e 21/09/1987 a 01/02/1988, ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor coligiu aos autos formulários emitidos pela empregadora, os quais apontam que "*em suas atividades normais estava exposto aos riscos da função de Vigilante, pois permanece sempre alerta para a segurança do local de trabalho e seus funcionários, trabalhando munido de arma de fogo calibre 38*".

21 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

22 - Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

23 - Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

24 - Faz jus o requerente ao reconhecimento da especialidade nos períodos mencionados (12/10/1970 a 01/07/1975 e 21/09/1987 a 01/02/1988).

25 - Somando-se o labor rural (29/05/1960 a 31/12/1962) e a atividade especial (12/10/1970 a 01/07/1975 e 21/09/1987 a 01/02/1988) reconhecidos nesta demanda, aos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", constata-se que, na data do requerimento administrativo (DER 07/12/1999), o autor contava com 36 anos, 06 meses e 07 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.
ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo da parte autora, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000997-29.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.000997-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA LENI DIAS DE SOUSA e outros(as)
	:	RAFAEL DIAS DE SOUSA
	:	MARCOS DIAS DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
SUCEDIDO(A)	:	NONATO DIAS DE SOUZA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00009972920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL EFICAZ. PROVA TESTEMUNHAL ISOLADA. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. LABOR ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. AGENTES AGRESSIVOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PERÍODO URBANO NÃO DEMONSTRADO. CONCESSÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO. EC Nº 20/98. REGRAS DE TRANSIÇÃO. DESCUMPRIMENTO. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com os reconhecimento e cômputo de atividades rurais - de 25/10/1966 a 10/05/1972 - e especiais - de 08/08/1973 a 28/09/1974, 27/01/1975 a 27/03/1975, 27/08/1976 a 17/04/1977, 24/03/1980 a 22/09/1992 e 04/10/1994 a 05/11/1996.
2. O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
5. Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
6. É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
7. A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
8. Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas

que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
9. Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

10. Para comprovar o suposto labor rural, o autor apresentou os seguintes documentos: **a)** Declaração de Exercício de Atividade Rural, do *Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Campo Alegre de Lourdes/BA*, relativa ao período de 25/10/1966 a 10/05/1972 (fls. 21/22); **b)** Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido em 08/06/1973, da qual consta a profissão do autor, sucintamente, como "*trabalhador*" (fls. 23/24); **c)** Declaração firmada por Tiburtino Galvão Dias, Paulo Dias de Sousa e Raimundo Nonato Dias dos Santos, indicando que o autor, na condição de agricultor, trabalhou no Sítio Lagoa do Enxu pertencente a Artur Dias de Sousa (fls. 34/36); **d)** Declarações de propriedade Rural e Comprovações de pagamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, em nome de *Artur Dias da Silva*, indicando a aquisição de imóvel rural em 03/09/1957, bem assim o recolhimento de tributo relativo aos exercícios de 1968 e 1969 (fls. 27/32).

11. A declaração de exercício de atividade rural, emitida por sindicato rural local, não atende aos ditames da lei de regência, que exige a homologação do INSS para fins de comprovação do labor campesino (Lei nº 8.213/91, art. 106, III).

12. A declaração de atividade rural firmada por particular (es) constitui mero depoimento reduzido a termo, sem a sujeição ao crivo do contraditório.

13. Os documentos que remetem à propriedade rural em nome de terceiro, nada provam acerca do hipotético exercício rural do requerente.

14. Documentalmente, nada há que favoreça o autor na comprovação pretendida. E neste cenário, de ausência total de elementos indiciários materiais da alegada atividade rurícola, a prova oral produzida (ouvidas as testemunhas *Antônio Bastos de Macedo, Luiz Dias da Silva e João Dias Primo* - fl. 423) perde completamente seu vigor.

15. Nada há, portanto, a ser acolhido como tempo laborativo rural.

16. Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

17. Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

18. A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

19. Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

20. Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

21. Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

22. O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

23. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

24. A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

25. Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

26. É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

27. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E.

Superior Tribunal de Justiça.

28. Quanto ao período de 08/08/1973 a 28/09/1974, laborado na empresa "*Siderúrgica Coferraz S/A*", o formulário DSS-8030 (fls. 40) demonstra que o autor exerceu a função de *servente de aciaria/servente de forno/servente de fossa*, no setor de aciaria (de produção de aço). Nesse contexto, cabe reconhecer a especialidade pelo mero enquadramento da categoria profissional, conforme previsão contida no código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

29. Já quanto ao período de 27/01/1975 a 27/03/1975, laborado na empresa "*Faé Indústria e Comércio de Metais*", o formulário DSS-8030 (fl. 44) demonstra que o autor exerceu a função de *ajudante no setor de fundição de chumbo*. Nesse contexto, cabe reconhecer a especialidade em virtude da exposição ao agente nocivo **chumbo**, conforme previsão contida no código 1.2.4 do Decreto nº 83.080/79.

30. Acerca do período de 27/08/1976 a 17/04/1977, laborado na empresa "*Dana Industrial S/A*", ficou comprovado o exercício de atividade especial por meio do formulário DSS-8030 (fl. 45) e do laudo técnico pericial (fl. 46), nos quais consta exposição a **ruído de 88 dB(A)**, de modo habitual e permanente.

31. No intervalo de 24/03/1980 a 22/09/1992, laborado na empresa "*Toyota do Brasil S.A Indústria e Comércio*", o formulário DSS-8030 (fl. 51) e o laudo técnico pericial (fl. 52) comprovam que o autor esteve exposto a **ruído de 90 dB (A)**, de modo habitual e permanente.

32. Referentemente ao período de 04/10/1994 a 05/11/1996, laborado na empresa "*Braskoki Indústria e Comércio LTDA*", na atividade de *operador de máquinas*, observam-se formulário DSS-8030 e laudo pericial (fls. 53/56), demonstrando que autor estivera exposto a **ruído de 92 dB(A)**, de modo habitual e permanente. Certo é que, não obstante o laudo supra aludido ter sido juntado de maneira incompleta (com ausência de folhas sequenciais, justamente relativas à assinatura de responsável técnico legal), sobrevém nos autos PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 322), donde se veem, nitidamente, os dados referentes ao profissional responsável pelos registros ambientais conferidos, a propósito, *Cezira A. de C. Murakami, CREA 060.116.683.7/D*.

33. Em acréscimo à fundamentação que trata de labor urbano: diga-se, quanto ao interstício de 14/10/1974 a 09/01/1975 (supostamente laborado na empresa *Soc. Tec. Fundições Gerais*), não ser possível seu acolhimento, isso porque as cópias encartadas, de CTPS, conquanto consignem data de suposto ingresso empregatício (*in FGTS - opção: 14/10/1974; lauda 436*), não ilustram data de afastamento, cabendo enfatizar que a data aposta na mesma folha (*in alterações de salário: 17/11/1974*) não pode ser considerada, dada sua apócrifa.

34. Somando-se os períodos especiais ora admitidos, com os períodos considerados incontroversos (CTPS de fls. 69/73 e CNIS de fls. 164/165), verifica-se que o autor, à ocasião do pedido administrativo, perfazia **29 anos, 09 meses e 09 dias** de serviço, tempo notadamente insuficiente à concessão do benefício, não-cumpridos, ademais, o pedágio e o quesito etário exigidos.

35. O pedido formulado na inicial merece parcial acolhida, no sentido de compelir a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar tempo laborativo especial correspondente a 08/08/1973 a 28/09/1974, 27/01/1975 a 27/03/1975, 27/08/1976 a 17/04/1977, 24/03/1980 a 22/09/1992 e 04/10/1994 a 05/11/1996.

36. Mantida a sucumbência recíproca destacada em sentença.

37. Remessa necessária desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do autor** para, reconhecendo a atividade especial desenvolvida nos períodos de 08/08/1973 a 28/09/1974, 27/01/1975 a 27/03/1975, 27/08/1976 a 17/04/1977, 24/03/1980 a 22/09/1992 e 04/10/1994 a 05/11/1996, determinar à Autarquia previdenciária que proceda à respectiva averbação, mantendo, alfin, a sucumbência recíproca decretada na sentença de Primeiro Grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005061-82.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005061-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GERALDO CICERO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00050618220064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, NOS TERMOS DA SISTEMÁTICA ANTERIOR À EC 20/1998. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1. Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos de 15/10/1974 a 20/03/1975, 27/04/1976 a 20/01/1979, 13/03/1979 a 31/03/1981, 03/11/1982 a 26/07/1985, 01/10/1985 a 01/10/1986 e de 19/02/1987 a 30/06/1999, bem como os períodos comuns de 19/02/1973 a 14/10/1974, 10/04/1975 a 12/04/1976, 01/10/1981 a 31/05/1982, 25/08/1982 a 07/10/1982 e de 14/10/1982 a 27/10/1982.
2. Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
3. O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.6. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
4. Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
5. Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
6. Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
7. O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
8. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.11. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
9. A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
10. Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
11. É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
12. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
13. No período de **15/10/1974 a 20/03/1975**, laborado na empresa "Quaker Brasil Ltda.". O formulário de fl. 33 e o laudo de fls. 34/36, comprovam a exposição do autor ao agente agressivo ruído, na intensidade de 87 dB (A), superior ao limite previsto na legislação que rege à matéria, à época da atividade laborativa.
14. Quanto ao período de **27/04/1976 a 20/01/1979**, laborado na empresa "Cofap Cia. Fabricadora de Peças.". Os formulários de fls. 37/38 e o laudo de fls. 39/41, comprovam a exposição do autor ao agente agressivo ruído, na intensidade de 91 dB (A), superior ao limite previsto na legislação que rege à matéria, à época da atividade laborativa.
15. Em relação ao período de **13/03/1979 a 31/03/1981**, laborado na empresa "Sommer Multipiso Ltda.", o formulário de fl. 42 e o laudo de fls. 43/46, comprovam a exposição do autor ao agente agressivo ruído, na intensidade de 88 dB (A), superior ao limite previsto na legislação que rege à matéria, à época da atividade laborativa.
16. No período de 03/11/1982 a 26/07/1985, laborado na empresa "Estabilizadores Bartocher Com. e Ind. Ltda.", o formulário de fl. 47 comprova a exposição do autor aos agentes nocivos fenol, tricloreto de fósforo, óxido de cádmio e bário, chumbo e ácidos graxos, nos termos dos códigos 1.2.3, 1.2.4 e 1.2.6 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.3, 1.2.4 e 1.2.6 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
17. Quanto ao período de 01/10/1985 a 01/10/1986, laborado na empresa "Laminação Nacional de Metais S/A". A cópia do registro na CTPS (fl. 30) e o laudo técnico de fl. 49, comprovam que o autor exerceu a função de vigia, *"mantendo a vigilância em toda a extensão da empresa, percorrendo suas dependências e/ou em postos de trabalho (guarita), procurando garantir a proteção do*

patrimônio físico e humano da empresa. Trabalhava fardado usando revólver calibre 38, zelando pelo patrimônio da empresa, sujeito a periculosidade".

18. A reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

19. Reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

20. A presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido.

21. Com relação ao período de 19/02/1987 a 30/06/1999, laborado na empresa "*Firestone do Brasil Ind. e Com. Ltda.*", cópia do extrato do sistema CNIS e o documento de fls. 158/161, demonstram que o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, na intensidade de 89 dB, somente nos subintervalos de 19/02/1987 a 31/03/1987, 01/12/1987 a 31/03/1987 e 01/04/1988 a 05/03/1997, de acordo com a normatização pertinente à matéria.

22. Inexiste comprovação acerca da efetiva exposição da parte autora aos agentes nocivos alegados na inicial, nos intervalos de 01/04/1987 a 31/03/1988 e de 06/03/1997 a 25/03/2008 (data do término do vínculo laborativo - CNIS anexo).

23. No que concerne aos períodos comuns, verifico que devem ser reconhecidos, de acordo com a análise que segue: * 19/02/1973 a 14/10/1974, laborado na empresa "Indústrias Reunidas Matarazzo", comprovado o labor nos termos do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 22); * 10/04/1975 a 12/04/1976, laborado na empresa "Usina Colombina", comprovado o labor nos termos do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 23); * 01/10/1981 a 31/05/1982, laborado na empresa "Cooperativa Agropecuária de Major Izidoro Ltda.", comprovado o labor nos termos do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 24); * 25/08/1982 a 07/10/1982, laborado na empresa "Transporte e Braçagem Piratininga Ltda", comprovado o labor nos termos do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 25); * 14/10/1982 a 27/10/1982, laborado na empresa "Companhi Metalgraphica Paulista", comprovado o labor nos termos do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 29).

24. Assim, de rigor o reconhecimento do labor em condições especiais dos períodos de 15/10/1974 a 20/03/1975, 27/04/1976 a 20/01/1979, 13/03/1979 a 31/03/1981, 03/11/1982 a 26/07/1985, 01/10/1985 a 01/10/1986, 19/02/1987 a 31/03/1987 e 01/04/1988 a 05/03/1997, bem como os períodos de 19/02/1973 a 14/10/1974, 10/04/1975 a 12/04/1976, 01/10/1981 a 31/05/1982, 25/08/1982 a 07/10/1982, 14/10/1982 a 27/10/1982, 01/04/1987 a 31/03/1988 e 06/03/1997 a 25/03/2008 como labor comum.

25. Conforme planilha anexa, após converter o período especial reconhecido nesta demanda, pelo fator de conversão 1.40, e somá-lo aos períodos indicados no "*Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição*" (fls. 165/182), verifica-se que até 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20/98, o autor contava com 31 anos, 05 meses e 22 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (art. 3º, direito adquirido).

26. O requisito carência restou também completado, consoante anotações na CTPS e extratos do CNIS, em anexo.

27. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (30/06/1999 - fl. 92), não havendo que se falar em desídia, uma vez que por ocasião do ajuizamento da ação, em 25/07/2006, ainda pendia análise de recurso administrativo, o qual foi reanalisado em 06/11/2007 (fl. 271).

28. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

29. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30. Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

31. Remessa necessária e apelação do autor parcialmente providas. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, dar provimento parcial à apelação do autor** para reconhecer a especialidade no período de 13/03/1979 a 31/03/1981 e no dia 05/03/1997 e afastar a prescrição quinquenal, e **dar provimento parcial à remessa necessária**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/04/1987 a 31/03/1988 e estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

	2006.61.83.005410-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO GEACOMINI
ADVOGADO	:	SP166601 REGINA MARIA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00054108520064036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRIO. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA E APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Apelação do INSS conhecida em parte, eis que a r. sentença já reconheceu a isenção das custas processuais, razão pela qual inexistente interesse processual neste aspecto.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - Nos períodos de 02/02/1976 a 31/03/1979, 02/04/1979 a 22/10/1979, 01/02/1980 a 31/05/1983, 01/08/1983 a 31/03/1988, o autor juntou formulários de fls. 91, 94 e 97/98 e laudos técnicos de fls. 92/93, 95/96 e 99/101, informando que exercia a função de lombador junto à empresa Frigorífico Dourados S/A, onde trabalhava em câmaras frigoríficas com temperaturas variadas entre -20 °C a +5 °C.
- 10 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/02/1976 a 31/03/1979, 02/04/1979 a 22/10/1979, 01/02/1980 a 31/05/1983, 01/08/1983 a 31/03/1988, conforme pedido inicial, com base nos itens 1.1.2 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- 11 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Somando-se as atividades especiais ora reconhecidas aos períodos que se referem às atividades comuns já reconhecidas pelo INSS (CNIS), verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 9 meses e 26 dias** de tempo de serviço na data da citação, em 16/07/2007 (fl. 77-verso), o que lhe assegura, a partir desta data, o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal; conforme determinado em sentença.

13 - O requisito carência restou também completado, consoante anotações na CTPS e extrato do CNIS.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

17 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento; bem como dar parcial provimento à remessa necessária, para determinar que o pagamento das parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040122-65.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.040122-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.117/122
EMBARGANTE	:	ANASTACIA BALDINI SOARES
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG.	:	93.00.00118-0 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da embargada desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001550-31.2007.4.03.6122/SP

	2007.61.22.001550-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP270018B LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ADEMILSON FREIRES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00015503120074036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002205-14.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.002205-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	WILSON ROBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP227619 EDIVALDO BRAMBILLA DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022051420074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS VALORES CONSIDERADOS A TÍTULO DE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PBC: DISCREPÂNCIA ENTRE VALORES CONSTANTES DA CARTA DE CONCESSÃO E DOS CARNÊS DE RECOLHIMENTO DE SEGURADO AUTÔNOMO. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DOS INTERSTÍCIOS DE CADA CLASSE. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPS/SPS Nº 5. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, ao argumento de que os valores considerados pelo ente autárquico a título de salários de contribuição, por ocasião do cômputo do salário de benefício, não correspondem aos recolhimentos efetivamente realizados.
- 2 - A r. sentença julgou improcedente pedido inicial, sob a alegação de que o autor não cumpriu os interstícios legais, obrigatórios à época, de modo que não seria possível recalcular a RMI de seu benefício, na forma pretendida.
- 3 - Com efeito, o artigo 29, da Lei nº 8.212/91, que vigorou até sua revogação pela Lei nº 9.876/1999, estabelecia escala de classes de contribuições, bem como o tempo mínimo de filiação e interstícios a serem cumpridos em cada classe.
- 4 - Referida escala foi posteriormente substituída por aquela prevista no artigo 278-A, do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265/99, como regra transitória do custeio da seguridade social, até a efetiva extinção das classes em 2003 (Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003), quando então se tornou possível o recolhimento de contribuições com base na remuneração declarada (sem a necessidade de cumprimento de qualquer interstício legal). *In casu*, em vista do PBC considerado na apuração da renda mensal inicial do benefício, as regras acima eram ainda vigentes, sendo correta a sua observância pelo INSS.

5 - A questão principal a ser considerada no caso dos autos, e sobre a qual a parte autora se insurge, de forma específica, em seu apelo, diz respeito à edição da Orientação Normativa MPS/SPS nº 5, em 23/12/2004, que dispensou o INSS da realização de análise contributiva para a concessão de benefícios aos segurados contribuinte individual e facultativo.

6 - Pretende o autor valer-se de tal norma para demonstrar seu direito ao recálculo da RMI, independente da observância ou não da escala do salário-base de contribuição. Nesse ponto, insta mencionar que, nos termos do art. 2º da Orientação Normativa em comento, "*aplica-se o disposto no art. 1º aos benefícios requeridos a partir da data de publicação desta Orientação Normativa e aos processos em andamento, pendentes de análise contributiva*".

7 - Na hipótese em tela, a aposentadoria por tempo de contribuição foi requerida em 03/02/2003 - quando ainda vigente a regra, ao menos em caráter transitório, acerca da escala de classes de contribuições - e concedida na data de 16/02/2004, sendo imperioso concluir que a análise contributiva foi realizada antes mesmo da publicação da Orientação Normativa aventada.

8 - Inviável, portanto, o acolhimento do pleito do autor, haja vista que os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Precedente desta E. Corte Regional.

9 - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006295-29.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.006295-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP038399 VERA LUCIA D AMATO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAZARO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA
No. ORIG.	:	06.00.00011-1 4 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. PAGAMENTO EFETUADO PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Diante da existência de valores a pagar, relativos ao período decorrido entre o requerimento e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como da demora da autarquia em solver o débito, ajuizou o autor a presente medida, por meio da qual objetiva o pronto recebimento do quanto devido, acrescido de correção monetária e juros de mora.

2 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 02/06/2007, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento de R\$ 21.276,57, com acréscimo de juros de mora e correção monetária. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

3 - A Carta de Concessão de fl. 55 comprova a implantação, ao demandante, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB fixada em 18/09/2002.

4 - Nesta fase recursal, não há negativa do INSS acerca do débito. Insurge-se apenas no tocante à correção monetária e quanto aos juros de mora, além do pedido de redução da verba honorária.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por

cento) sobre o valor da condenação, valor fixo, que independe do vencimento das parcelas do benefício.

8 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e reduzir os honorários advocatícios para o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, mantendo, no mais, a r. sentença como proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006364-12.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.006364-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 170/177
INTERESSADO	:	JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00063641220084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *extunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007893-66.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.007893-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	RAIMUNDO DAMIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAIMUNDO DAMIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00078936620084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A **CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO, QUANDO DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS POSTERIORES, QUANDO O IMPEDIMENTO JÁ ERA PREEXISTENTE. INDÍCIOS DE REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 17 de junho de 2010 (fls. 85/90), consignou: "*O autor é portador de insuficiência cardíaca / miocardiopatia isquêmica, tendo sido avaliadas todas as queixas descritas em sua história clínica e laboral, através de seu exame físico, e da avaliação dos seus exames complementares. Sua função exige dispêndio energético importante, incompatíveis com suas patologias, mesmo com tratamentos a que vem sendo submetido. Assim, para a sua função, o mesmo se encontra com incapacidade total e permanente*" (sic). Fixou, por fim, a data do início da incapacidade (DII) em período próximo a angioplastia à qual o autor foi submetido, que se deu em 23/12/2005.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº

200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Destaca-se, entretanto, que, quando do surgimento do impedimento (fins de 2005), não era o autor mais segurado da Previdência Social.

13 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que o último vínculo previdenciário do requerente, antes de 2005, havia se encerrado em 30/09/2000. Portanto, caso considerado tal vínculo, o demandante de há muito já havia perdido a qualidade de segurado da Previdência, quando da DII. Entretanto, sequer referido período contributivo pode ser levado em consideração para fins de concessão de benefício por incapacidade. Isso porque, consoante os dados já mencionados, o autor somente promoveu um recolhimento no ano de 2000, relativamente ao mês de setembro. Ou seja, não havia cumprido com a carência mínima, para fins de reingresso no sistema, de 4 (quatro) contribuições previdenciárias seguidas, consoante a legislação vigente à época (artigos 24, parágrafo único e 25, I, da Lei 8.213/91).

14 - Assim, seu último recolhimento válido, para fins de deferimento de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, se deu em dezembro de 1989, momento em que teve seu vínculo empregatício com a empresa ENGESA ENGENHEIROS ESPECIALIZADOS S A encerrado, restando, portanto, ainda mais evidente a perda da qualidade de segurado.

15 - Cumpre destacar que, com relação aos vínculos previdenciários subsequentes (de 01/07/2007 a 31/12/2007, de 01/02/2008 a 29/02/2008, de 01/04/2008 a 30/11/2011, e de 01/01/2012 a 31/07/2012), todos como contribuinte individual, a incapacidade lhes era preexistente, restando inviabilizada a concessão dos benelplácitos também por tal motivo (artigos 42, §2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91), além do que tais reingressos se deram justamente após o autor ter sofrido "*infarto agudo do miocárdio*", dando indícios de que as novas filiações ocorreram de forma oportunista.

16 - Informações constantes dos autos, de fl. 129, notificam a implantação de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, concedido nesta demanda por meio de tutela antecipada. Revogados os efeitos da tutela antecipada, aplica-se o entendimento consagrado pelo C. STJ no recurso representativo de controvérsia - REsp autuado sob o nº 1.401.560/MT, reconhecendo a repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

17 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

18 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Sentença reformada. Revogação da tutela antecipada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, revogando, por conseguinte, a tutela concedida e autorizando a cobrança pelo ente autárquico dos valores recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada, nestes próprios autos, após regular liquidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012218-78.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.012218-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS SANTOS CRUZ
ADVOGADO	:	SP056072 LUIZ MENEZELLO NETO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00122187820084036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA **EXTRA PETITA**. NULIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE FARMÁCIA E DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. BENEFÍCIO PROPORCIONAL DEVIDO. TERMO INICIAL. DATA DA ENTRADA NO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÕES DO INSS E DA AUTORA PREJUDICADAS.

- 1 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (fl. 02), com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais, no período de 03/10/1989 a 20/07/2006.
- 2 - O juiz *a quo*, reconheceu a especialidade do período de 29/04/1995 a 28/03/2003, mas verificou que a autora não havia preenchido o tempo necessário para a concessão do benefício, então, reafirmou a DER para a data do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 3 - O pedido alternativo da autora era que, caso não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria na data do requerimento administrativo (20/07/2006), fosse reafirmada a DER para a data do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional. É o que se depreende da petição inicial (fls. 02 e 16).
- 4 - Sentença *extra petita*, eis que concedido benefício diverso do requerido pela parte restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 5 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 6 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios.
- 7 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo tempus *regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 8 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 9 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 10 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 11 - O Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 12 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 13 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 14 - Até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se

extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - A conclusão a que se chega é a de que a parte autora estivera sob o manto da especialidade, durante o labor na entidade *Irmandade de Misericórdia de Campinas*, conforme PPPs (fls. 45/48), nos seguintes períodos: de 03/10/1989 a 01/10/1991 na função de *auxiliar de farmácia*, à qual cabia conservar a limpeza: "por meio da coleta de lixo, varrições, lavagens, pintura de guias, aparo de gramas etc. Lavam vidros de janelas e fachadas de edifícios e limpam recintos e acessórios dos mesmos"; de 01/10/1991 a 01/05/1993 na função de *auxiliar de farmácia B*, à qual cabia "atuar em vários setores da atividade médico - hospitalar, especialmente no Centro Cirúrgico e Enfermarias, são responsáveis por materiais e roupas"; de 02/05/1993 a 01/06/1994, 02/06/1994 a 29/03/2003 e 30/03/2003 a 15/12/2005; nas funções de *auxiliar de farmácia A* e *auxiliar de enfermagem*, à qual cabia "cuidar diretamente dos pacientes, executar trabalhos como: curativos, higiene e bem estar dos mesmos, banhos e administrar medicação".

21 - Possível o reconhecimento da especialidade do labor, do período de 03/10/1989 a 15/12/2005 (data da emissão do último PPP), em razão da previsão contida nos Decretos nºs 53.831/64 (código 1.3.2, quadro Anexo), 83.080/79 (código 1.3.4, Anexo I) e 3.048/99 (código 3.0.1, Anexo IV).

22 - Computando-se todos os intervalos laborativos da autora, de índole especial e comum, (conferíveis, inclusive, de tabelas confeccionadas, pelo INSS em fls. 57/62, CNIS em anexo e CTPS a fls. 23/29), constata-se que, na data do pleito administrativo, aos 20/07/2006, totalizava **27 anos, 11 meses e 25 dias** de tempo de serviço, fazendo jus ao benefício da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

23 - No que concerne ao termo inicial do benefício, deve ser considerado como tal a data do requerimento administrativo (20/07/2006), ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

27 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

28 - Remessa necessária provida, para anular a sentença *extra petita*. Apelações da autora e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, para anular a sentença, por ser *extra petita*, e julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 03/10/1989 a 15/12/2005, conceder o benefício da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20/07/2006), estabelecer que sobre os valores em atraso incida correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, restando prejudicadas as apelação da autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012890-86.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.012890-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	VICENTE DE PAULA BORGES
ADVOGADO	:	SP106343 CELIA ZAMPIERI DE PAULA e outro(a)
No. ORIG.	:	00128908620084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *extunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001591-88.2008.4.03.6113/SP

	2008.61.13.001591-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO CARLOS DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP175030 JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015918820084036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *extunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000822-65.2008.4.03.6118/SP

	2008.61.18.000822-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBERTO BARSOTTI - prioridade
ADVOGADO	:	SP135077 LUCIA HELENA DIAS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008226520084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. CONHECIMENTO. ART. 523, §1º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375 DO CPC. PREENSISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. 12 (DOZE) ANOS SEM NENHUMA CONTRIBUIÇÃO. NOVOS RECOLHIMENTOS NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO RETIDO DO INSS CONHECIDO E PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 01 de julho de 2008 (fls. 57/60), consignou o seguinte: "*Periciando portador de seqüela de gastrectomia subtotal (CID K-91-1), com a retirada de linfonodos e reconstrução tipo gastrojejunosomia (Bilroth II). A síndrome pós-gastrectomia apresentada pelo periciando caracteriza-se por vômitos frequentes e incoercíveis, emagrecimento, perda da força muscular e microcitose, gerando uma qualidade de vida ruim e condições clínicas não favoráveis para o retorno ao trabalho*" (sic). Concluiu pela incapacidade total e temporária, fixando a data do seu início em 04/03/2008.

10 - Por outro lado, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos,

dão conta que seu último período contributivo foi de 01/12/2007 a 30/11/2008, de modo que, a princípio, faria jus à percepção de benefício por incapacidade.

11 - Entretanto, a incapacidade do demandante surgiu em período anterior a 01/12/2007.

12 - À luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), se afigura pouco crível que o impedimento tenha surgido justamente na data em que o autor foi submetido à intervenção cirúrgica para retirada de "tumor maligno" em seu estômago. O próprio requerente informou ao *expert* que "já havia perdido mais de 10kg antes da cirurgia". Certamente o autor teve muitas outras complicações, decorrente de referida patologia, que foram anteriores não só à cirurgia, como também a tal período contributivo.

13 - Certamente o autor teve muitas outras complicações, decorrente de referida patologia, que foram anteriores não só à cirurgia, como também a tal período contributivo. Lembre-se, por oportuno, que os últimos recolhimentos do autor, anteriores a 2007, foram vertidos em 1995.

14 - Em síntese, o demandante somente veio a promover recolhimentos junto à Previdência Social, após mais de 12 (doze) anos sem uma única contribuição, na condição de contribuinte individual, quando já possuía complicações decorrentes do mal que o acometia, o que corrobora a conclusão de que sua incapacidade era preexistente à sua refiliação ao RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

15 - Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora se refilar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

16 - Informações constantes dos autos, de fl. 99, noticiam a implantação de AUXÍLIO-DOENÇA, concedido nesta demanda por meio de tutela antecipada. Revogados os efeitos da tutela antecipada, aplica-se o entendimento consagrado pelo C. STJ no recurso representativo de controvérsia - REsp autuado sob o nº 1.401.560/MT, reconhecendo a repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

17 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

18 - Agravo retido do INSS conhecido e provido. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela antecipada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo retido do INSS e, no mérito, dar-lhe provimento, assim como à sua apelação, para julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, revogando, por conseguinte, a tutela concedida e autorizando a cobrança pelo ente autárquico dos valores recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada, nestes próprios autos, após regular liquidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007696-63.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.007696-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADRIANO AUGUSTO ROSA NOGUEIRA e outros(as)
	:	DANIELLE CRISTINA CARVALHO NOGUEIRA
	:	WALDEMAR RAFAEL ROSA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	NATANAEL GORTE CAMARGO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00076966320084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS AUTORES. DIREITO PERSONALÍSSIMO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". REQUISITOS PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. ARTIGO 3º DA EC 20/98. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE

PROVIDA. RECURSO ADESIVO DOS AUTORES DESPROVIDO.

1 - Preliminarmente, de se acolher a ilegitimidade *ad causam* ativa de todos os coautores quanto ao pleito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço da segurada falecida, ante a inexistência de autorização no sistema processual civil para que se postule em nome próprio direito alheio, e de cunho personalíssimo, como os benefícios previdenciários. É o que preconizava o art. 6º do CPC/73 ("*Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.*"), regramento atualmente previsto no art. 18 do CPC/2015 ("*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.*").

2 - Demais disso, de se observar que, à época do falecimento da segurada (03/07/06), segundo certidões de nascimento juntadas pelos requerentes nestes autos, os coautores, filhos da segurada, já tinham mais de 21 anos de idade. Deste modo, não sendo a dependência econômica, *in casu*, segundo a legislação previdenciária vigente, presumida, de se excluir do pólo ativo deste feito os apelantes Danielle Cristina Carvalho Nogueira e Waldemar Rafael Rosa Nogueira.

3 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

4 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

5 - Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos de sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

6 - Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cujus*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial.

7 - Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso Especial, autuado sob n.º 263.005.

8 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

9 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

10 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

11 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos

anteriores, referido nível era superior.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - A aposentadoria proporcional foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

20 - O evento morte, ocorrido em 03/07/2006, e a condição de sucessor do autor Adriano Augusto Rosa Nogueira, foi devidamente comprovada pelas certidões de óbito e de casamento, respectivamente, às fls. 67/68, e são questões incontroversas.

21 - A celexma cinge-se em torno do requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* ou, se no momento do falecimento, possuía direito adquirido à aposentadoria por tempo de contribuição.

22 - Quanto ao período de **18/10/1965 a 20/10/1969**, em que o *de cuius* exerceu a atividade de operador de máquina na empresa Metalúrgica Matarazzo, a parte autora trouxe aos autos o formulário DSS-8030, datado de 22/11/1999, fls. 55, no qual consta que a Sra. Laura de Carvalho esteve exposta a ruído de 89 decibéis, de modo habitual e permanente, bem como laudo técnico, datado de 23/11/1999, efetuado em 07/11/1994 (fls. 56), que corrobora tais informações.

23 - Desse modo, possível também reconhecer como especial o período de **18/10/1965 a 20/10/1969**, porquanto evidenciada exposição a pressão sonora acima do limite previsto.

23 - Somando-se a atividade ora reconhecida aos períodos constantes do CNIS e do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 57/59), verifica-se que o *de cuius* alcançou **27 anos, 2 meses e 18 dias de serviço**, contados até a data da última contribuição, em 31/03/1991, o que lhe garante o direito à percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC).

24 - O artigo 102, *caput* da Lei 8.213/91, exige que sejam preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria - para que seja desconsiderada a perda da qualidade de segurado -, para a concessão da pensão por morte, exatamente o caso dos autos.

25 - Como consequência lógica, o primeiro requerente, Sr. Adriano Augusto Rosa Nogueira, viúvo da autora, possui direito à pensão por morte, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.

26 - O termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser estabelecido na data da citação (19/05/2009), oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão dos dependentes.

27 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

28 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, razão pela qual deve ser diminuído o percentual para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

30 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e ao apelo do INSS e desprover o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003297-90.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003297-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANA DOMINGUES SOARES
ADVOGADO	:	SP054513 GILSON LUCIO ANDRETTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00032979020084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. INTEGRAÇÃO. PENSÃO POR MORTE POR ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. CONFLITO SOLUCIONADO PELO C. STJ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1 - Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário, em que a parte autora pretende: a) recálculo da RMI, com a majoração para 100% do salário de benefício, nos termos da Lei nº 5.316/67 e da Lei nº 8.213/91; b) reajuste mediante a correção dos salários de contribuição pela variação da ORTN/OTN; c) reajuste do benefício nos termos preconizados pelo artigo 58, do ADCT; d) aplicação do salário mínimo de NCz\$120,00 em junho/89.

2 - A r. sentença acolheu parcialmente a pretensão da autora, tão somente para declarar ser "*devida a aplicação do art. 58 do ADCT até a edição da Lei 8.213/91*". A parte autora, por sua vez, em seu apelo, insurge-se quanto ao não enfrentamento do pedido de recálculo da RMI mediante a aplicação da Lei nº 5.316/67, vigente à época da concessão de sua pensão por morte acidentária.

3 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

4 - Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de reajuste com enfoque específico na previsão contida na Lei nº 5.316/67, deduzido pela autora em sede de emenda à inicial. Desta forma, a sentença é *citra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

5 - A questão relativa à competência para apreciação do pleito revisional formulado pela autora restou dirimida perante o C. STJ. Descabe, portanto, qualquer consideração a respeito de eventual competência da Justiça Estadual, não obstante a demanda versar sobre revisão de pensão por morte acidentária.

6 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*. No caso, o evento morte se deu em 06/06/1973 e a parte ingressou com requerimento administrativo em 22/08/1973.

7 - A pensão por morte por acidente do trabalho - objeto da revisão vindicada nos presentes autos - foi implantada em decorrência de demanda judicial tramitada perante a 1ª Vara de Acidentes do Trabalho (Processo nº 808/75). Consoante certidão do INSS, a pensão por morte previdenciária que vinha recebendo a autora, com início de vigência na data do óbito, foi convertida, por ordem judicial, em pensão por morte acidentária, com coeficiente de cálculo à razão de 100%, tendo recebido em juízo os valores atrasados referentes ao período compreendido entre 06/06/1973 e 30/10/1982.

8 - Com efeito, diante da constatação de que o óbito decorreu de acidente do trabalho, a apreciação do pedido revisional apresentado pela autora (recálculo da RMI) passaria, necessariamente, pela aplicação do quanto preconizado pela Lei nº 5.316/67, vigente à época, a qual integrou o seguro de acidentes do trabalho na previdência social (Lei n. 3.807/60).

9 - Todavia, *in casu*, a resolução da questão não perpassa pela aplicação de tal norma, tendo em vista que o cálculo do benefício foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados no computar dos salários de contribuição e na apuração da renda mensal inicial deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

10 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir inmutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

11 - Nesse contexto, quanto à pretensão de recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte acidentária, nos moldes preconizados pela Lei nº 5.316/67, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos). Precedente desta E. Sétima Turma.

12 - Remessa necessária desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Extinção do feito sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para integrar a r. sentença, julgando, entretanto, extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), por reconhecer, na espécie, a ocorrência de coisa julgada, mantendo, no mais, o julgado de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010287-97.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010287-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO BRANDELLI
ADVOGADO	:	SP123062 EURIPEDES SCHIRLEY DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00102879720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANOTADOS EM CTPS E DESCONSIDERADOS PELA AUTARQUIA. PERÍODOS COMUNS RECONHECIDOS. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE NOCIVO: QUÍMICO E BIOLÓGICO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedente do C. STJ.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 11 - A pretensão consiste em obter a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, na sua integralidade, mediante o reconhecimento da especialidade do período de 11/11/1992 a 01/09/2003, laborado na empregadora FORMIL QUÍMICA LTDA. e dos períodos comuns de 01/04/1971 a 25/07/1973, laborado na empregadora EMPLA EMPRESA DE PLANEJAMENTO E CONTRUÇÕES CIVIS LTDA; de 14/08/1973 a 11/01/1974, laborado na empregadora INDÚSTRIA METALÚRGICA MARLEX S/A; de 15/02/1982 a 08/04/1982, laborado na empregadora FUNDIÇÃO COGEM LTDA. e de 22/03/1990 a 01/10/1991, laborado na empregadora CONSID - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

12 - Os períodos comuns de 01/04/1971 a 25/07/1973, de 14/08/1973 a 11/01/1974, de 15/02/1982 a 08/04/1982, de 22/03/1990 a 01/10/1991 estão comprovados, nos autos, pelas cópias da CTPS de fls. 32 (e fls.506), 33, 35 e 37, sobre os quais, em momento algum, a autarquia apresentou qualquer tipo de insurgência quanto à veracidade.

13 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

14 - Os fatos apontados na CTPS são dotados de presunção de veracidade *juris tantum*. Não tendo o réu apontado eventuais inconsistências dos dados, nem interposto incidente de falsidade documental, reputa-se como comuns os períodos de 01/04/1971 a 25/07/1973, de 14/08/1973 a 11/01/1974, de 15/02/1982 a 08/04/1982, de 22/03/1990 a 01/10/1991.

15 - Ressalte-se que o período de 01/12/2003 a 31/12/2003, em que o autor efetuou recolhimento como contribuinte individual já foi reconhecido pelo INSS, conforme CNIS.

16 - Quanto à especialidade do período de 11/11/1992 a 01/09/2003, em que o autor laborou junto à empregadora FORMIL QUÍMICA LTDA, na função de auxiliar de almoxarifado, no setor de "*almoxarifado de matérias primas e produtos em geral*", se encontra comprovada pelos seguintes documentos: **a)** formulário DSS-8030, emitido em 02/02/2004, no qual consta que o autor "*tinha contato com os seguintes produtos químicos: soda, ácidos, metanol, álcool, acetona e amônia*", cuja exposição se dava "*de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente*" (fl. 49); **b)** laudo pericial emitido em maio de 2001 atesta que, no setor de almoxarifado no qual o autor laborava, o sistema operacional consistia no "*armazenamento de produtos químicos, tais como: Metanol, Hexanol, Tolueno, Piridina, Acetona, Água Oxigenada, Bromo, Ácido Fórmico, Cloreto de Metileno, Propilenoglicol, Ácido Sulfúrico, Ácido Nítrico em tambores e bombonas de 200 litros, barricas de 60 kg e bombonas de 45 litros.*" (fls.50/60 - vide fl.56); **c)** perfil profissiográfico previdenciário - PPP (fls.62/65), emitido em 15/12/2005, o qual informa a sua exposição aos agentes químicos (gases e vapores/manipulação de produtos químicos) no período de 11/09/2003, e aos agentes biológicos (fungos e bactérias) no período de 01/11/1994 a 01/09/2003. Enquadrado como especial o período de 11/11/1992 a 01/09/2003, em conformidade com o código 1.0.0 do Decreto nº 53.831/64 e no código nº 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

17 - Conforme planilha e extrato do CNIS anexos, somando-se a atividade especial de 11/11/1992 a 01/09/2003, após sua conversão em comum pelo fator 1.40, aos períodos comuns, reconhecidos nesta demanda, e aos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 535/536 e CNIS), verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos e 26 dias** de tempo de serviço na data do primeiro requerimento em que pleiteou a aposentadoria (08/10/2004 - fls.101), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (08/10/2004 - fls. 101), não havendo que se falar em desídia, pois julgado recurso na esfera administrativa em 18/06/2008, enquanto proposta a demanda em 17/10/2008.

19 - A correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

23 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para estabelecer a correção monetária sobre os valores em atraso de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e, por fim, reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos de relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021738-83.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.021738-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	PEDRO JOSE DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	07.00.00302-9 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do autor e do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031045-61.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.031045-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119665 LUIS RICARDO SALLES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIR RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
No. ORIG.	:	05.00.00128-6 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SUBSÍDIOS RECEBIDOS EM MANDATO ELETIVO. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. SÚMULA 576 DO STJ. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBENCIA RECÍPROCA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Inicialmente, cumpre analisar a pretensão relativa à revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença (NB 124.971.788-1), concedido em 07/05/2002 (fl. 44), mediante a inclusão, no cálculo do valor do benefício, dos subsídios recebidos em razão do exercício de mandato eletivo junto à Câmara Municipal de Rosana/SP.

3 - O titular de mandato eletivo passou a ser segurado obrigatório da Previdência Social a partir da vigência da Lei nº 9.506/97, que

acrescentou a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91. Todavia, referida norma foi julgada incidentalmente inconstitucional pelo STF.

4 - O assunto atualmente encontra-se disciplinado pela Lei nº 10.887/04, qualificando, uma vez mais, os titulares de mandato eletivo como segurados obrigatórios da Previdência Social, ao incluir a letra "j" no inciso I do art. 11 da Lei nº 8.213/91, desta feita em consonância com a Constituição Federal, em razão do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

5 - Porém, no caso em tela, o autor postula a integração, aos salários de contribuição constantes do PBC do auxílio-doença, dos subsídios recebidos como vereador no período de 01/01/1997 a 31/12/2000, ocasião em que não era considerado, pela legislação vigente, segurado obrigatório do Regime da Previdência Social, e sim, facultativo. Nessa senda, caberia ao demandante contribuir com a Seguridade Social, se houvesse interesse, porquanto não foram tais recolhimentos atribuídos à responsabilidade dos Municípios. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

6 - Compulsando os autos, verifica-se que tais recolhimentos não foram efetuados pelo autor - nem tampouco há provas no sentido de que a Câmara Municipal tenha recolhido as contribuições previdenciárias no período questionado - o que frustra a pretensão revisional, referente ao seu mandato eletivo como vereador. Precedentes desta E. Corte.

7 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

8 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

9 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

10 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

11 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

12 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

13 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

14 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457, de 2017).

15 - No que tange à incapacidade, o profissional médico, com base em exame pericial efetuado em 29 de janeiro de 2007, atestou que o autor é portador de *"miocardiopatia dilatada crônica com início do quadro em data desconhecida mas com sintomatologia limitante desde 1998."* Consignou, ainda, que *"o afastamento de suas atividades habituais é definitivo por se tratar de doença grave de caráter crônico e irreversível"*, concluindo, assim, pela *"incapacidade laborativa total e permanente"*, desde o ano de 1998.

16 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

17 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

18 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na Súmula 576, indica que: "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida".

19 - No caso em apreço, o *expert* consignou que a incapacidade total e permanente para o labor surgiu no ano de 1998. Pois bem, para que a DIB da aposentadoria por invalidez fosse fixada quando da concessão do auxílio-doença, de NB: 124.971.788-1, em 07/05/2002, deveria a parte autora, de pronto, ter impugnado judicialmente tal decisão administrativa, que lhe concedeu tão só auxílio-doença, quando o correto seria a aposentadoria por invalidez. Não o fez.

20 - Desta feita, tendo em vista o acima exposto e também o entendimento consolidado na Súmula 576 do STJ, de rigor a manutenção do termo inicial do auxílio-doença na data de sua concessão (07/05/2002) e a conversão em aposentadoria por invalidez na data da citação do ente autárquico (13/01/2006), prosperando, em parte, as alegações do autor.

21 - Frise-se que, neste momento, já estavam presentes os requisitos autorizadores para a concessão da aposentadoria por invalidez, nos

termos do art. 42 da Lei 8.213/91. Para além da incapacidade, a carência legal e a qualidade de segurado eram incontroversas, consoante o disposto no art. 15, I, do mesmo diploma legislativo.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Por fim, sagrou-se vencedor o autor ao ver reconhecido o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez. Por outro lado, restou vencedora a Autarquia quanto ao pleito de revisão da RMI do auxílio- doença. Desta feita, ante a sucumbência recíproca, deixo de condenar as partes em honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, e em custas por ser o autor beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas isento.

25 - Recurso adesivo da parte autora, apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para, mantendo o termo inicial do auxílio doença na data da concessão administrativa (07/05/2002), determinar a sua conversão em aposentadoria por invalidez na data da citação (13/01/2006), e dar parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a ocorrência da sucumbência recíproca, bem como à remessa necessária, tida por interposta, esta última em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009442-71.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.009442-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MILTON ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP256773 SILVIO CESAR BUENO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MILTON ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP256773 SILVIO CESAR BUENO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00094427120094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Insta mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

2. A verba honorária (tanto a contratual quanto a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo

a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

3. Versando a insurgência no recurso exclusivamente acerca dos honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.
4. O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
5. A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
6. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
7. Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
8. É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
9. A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
10. Pretende o autor o reconhecimento do labor rural, nos períodos de 02/06/1964 a 31/12/1966, 01/01/1969 a 31/12/1975 e de 01/01/1977 a 30/09/1980 e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e, no intuito de comprovar o suposto labor rural, foram apresentados os seguintes documentos: a) Certidão de Cópia de FAM, expedida pelo Ministério da Defesa, com data de alistamento em 17/04/1967, da qual consta a profissão do autor como lavrador; b) Cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação do autor, datado de 25/01/1968, do qual consta sua profissão como lavrador; c) Certidão expedida pelo Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, onde consta que na inscrição do autor, datada de 06/08/1976, consta sua profissão como lavrador.
11. A prova oral reforça o labor no campo, ampliando a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer que o autor exerceu atividades rurais nos períodos 02/06/1964 a 31/12/1966, 01/01/1969 a 31/12/1975 e de 01/01/1977 a 30/09/1980, exceto para fins de carência.
12. O INSS homologou para fins de comprovação do exercício da atividade rural os períodos de 01/01/1967 a 31/12/1968 e de 01/01/1976 a 31/12/1976.
13. Somando-se o labor rural reconhecido nesta demanda (02/06/1964 a 31/12/1966, 01/01/1969 a 31/12/1975 e de 01/01/1977 a 30/09/1980) aos períodos considerados incontroversos (CNIS anexado aos autos), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (27/02/2007), perfazia 39 anos, 07 meses e 12 dias de serviço, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
14. O requisito carência restou também completado, consoante anotações na CTPS e extrato do CNIS, cabendo ressaltar que o período de labor rural ora reconhecido não está sendo computado para tal finalidade, em observância ao disposto no art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91.
15. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.
16. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
17. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
18. Apelação da parte autora não conhecida. Apelação do INSS não provida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tão somente para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo, no mais, a sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2009.61.06.002830-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIZ CARLOS SIAN e outro(a)
	:	MARIA DELAZIR CLEMENTINO SIAN
ADVOGADO	:	SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028301720094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve os autores comprovar o exercício do labor rural, em períodos imediatamente anteriores aos implementos dos requisitos etários (2004 e 2007) por, pelo menos, 138 (cento e trinta e oito) meses e 156 (cento e cinquenta e seis) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural em regime de economia familiar.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelos requerentes, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado nas datas dos requerimentos administrativos.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10 - Apelação dos autores provida. Tutelas específicas concedidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação dos autores, concedendo as tutelas específicas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2009.61.06.006831-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARMANDO TUKAMOTO
ADVOGADO	:	SP221235 KARINA CALIXTO SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00068314520094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO DA NORMA PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/147.767.177-0), mediante a inclusão das parcelas salariais reconhecidas na Reclamação Trabalhista nº 502/2004-2, que tramitou na 1ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto.

2 - O Digno Juiz de 1º grau acolheu o pleito formulado na inicial, aduzindo que as verbas salariais reconhecidas na demanda trabalhista alteram os salários de contribuição a serem considerados no cálculo do salário de benefício da aposentadoria do autor, concluindo ser de responsabilidade do "empregador a prova dos recolhimentos das contribuições previdenciárias decorrentes".

3 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

4 - *In casu*, o período laborado para a empresa "Telecomunicações de São Paulo S.A - Telesp" foi registrado na CTPS do requerente e não foi impugnado pela autarquia. A controvérsia reside na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, para que seja apurada uma nova RMI.

5 - Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com a sentença trabalhista, com a decisão que homologou os cálculos em fase de liquidação e com a carta precatória executória - depreende-se que a reclamada foi condenada no pagamento do adicional de periculosidade e reflexos e diferenças salariais e reflexos, bem como no recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

6 - Verifica-se, ainda, que, ao homologar os cálculos apresentados, fixou o magistrado o valor das contribuições previdenciárias (empregado/empregador) em R\$ 25.972,98, determinando, ato contínuo, a intimação do INSS.

7 - Desta forma, infundado o argumento do INSS no sentido de inexistir coisa julgada por não ter integrado a relação processual, uma vez que o vínculo empregatício encontra-se devidamente anotado na CTPS do demandante, tendo a empresa reclamada sido condenada, mediante regular instrução processual (na qual, inclusive, houve a produção de prova pericial), a pagar os salários efetivamente devidos, e a recolher as contribuições previdenciárias.

8 - Além disso, embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.

9 - Assim, eventual omissão quanto ao recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

10 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, sendo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado. Precedente desta E. Sétima Turma.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

14 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os

Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e, por fim, para determinar que o percentual fixado a título de verba honorária de sucumbência deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002760-88.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.002760-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALCIR CARLOS CAZZOTTI
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
No. ORIG.	:	00027608820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CONDIÇÕES DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- 1 - Primeiramente, insta salientar que, nesta fase procedimental de julgamento colegiado de apelação, não cabe a análise do pedido de revogação ou suspensão da antecipação da tutela, restando o mesmo prejudicado, ante a apreciação de mérito do presente recurso.
- 2 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 06/10/1977 a 18/02/1978, 01/09/1982 a 13/10/1983 e 14/10/1983 a 17/06/2008.
- 3 - O INSS foi condenado a reconhecer períodos de atividade especial e conceder, em favor do autor, benefício previdenciário de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, se preenchidos os demais requisitos legais. Não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.
- 4 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 5 - O juiz *a quo*, apesar do reconhecimento do período especial, determinou que a autarquia procedesse à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, se preenchidos os demais requisitos legais, desde a data do requerimento administrativo.
- 6 - Está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 7 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 8 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 9 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)
- 10 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva

exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

11 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

12 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

13 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

14 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

15 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

16 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

17 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

18 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

19 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

20 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

21 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

22 - Com relação ao período de 06/10/1977 a 18/02/1978, o formulário de fl. 25 e o Laudo Técnico realizado pela Delegacia Regional do Trabalho no Estado de São Paulo (fls. 114/115) indicam que o autor, no exercício da função de "suplente de tecelão" junto à empresa "*Indústria Têxtil Dahruj S/A*", esteve exposto ao agente agressivo ruído, na intensidade de 91 dB(A), de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

23 - No que diz respeito ao período de 01/09/1982 a 13/10/1983, laborado na empresa "*Cruzeiro do Sul Indústria Têxtil S.A.*", o autor coligiu aos autos formulário (fls. 50) e Laudo Técnico realizado pela Delegacia Regional do Trabalho no Estado de São Paulo (fls. 53/54), os quais apontam a exposição ao agente agressivo ruído, na intensidade variável de 98 a 100 dB(A) de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

24 - Quanto à empresa "*Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda.*" o autor juntou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 22/24), formulário DSS-8030 (fl. 55) e Laudo Técnico (fls. 56), onde se demonstra que o mesmo esteve exposto ao agente agressivo ruído, na intensidade variável de 86,1 a 88,4 dB(A) de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, nos períodos de 14/10/1983 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 17/06/2008. No período, todavia, deve ser excluído o interregno de recebimento de auxílio-doença, qual seja, 13/10/2007 a 02/12/2007.

25 - Enquadrados como especiais os períodos de 06/10/1977 a 18/02/1978, 01/09/1982 a 13/10/1983, 14/10/1983 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 12/10/2007 e 03/12/2007 a 17/06/2008, eis que desempenhado com sujeição a níveis de pressão sonora superiores ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.

26 - Na data do requerimento administrativo (17/06/2008), o autor alcançou 19 anos, 3 meses e 27 dias de atividade, portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial. Por outro lado, somando-se as atividades especiais reconhecidas nesta demanda, convertidas em tempo comum, aos períodos que constam na CTPS e CNIS, verifica-se que, até 17/06/2008, data do requerimento administrativo, o autor contava com 41 anos, 01 mês e 02 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

27 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17/06/2008 - fl. 57).

28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

31 - Isenta a Autarquia do pagamento de custas processuais.

32 - Remessa necessária provida. Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgar parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 06/10/1977 a 18/02/1978, 01/09/1982 a 13/10/1983, 14/10/1983 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 12/10/2007 e 03/12/2007 a 17/06/2008, e conceder o benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (17/06/2008), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem assim fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da Súmula 111 do STJ, restando **prejudicada a apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006776-70.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.006776-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: NEUSA NUNES RIOS
ADVOGADO	: SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00067767020094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. REGRAS DE TRANSIÇÃO. PEDÁGIO NÃO CUMPRIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

1 - Pretende a autora, nestes autos, a concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição" (pleito rejeitado administrativamente pelo INSS, motivado pelo cálculo de tempo correspondente a **25 anos, 07 meses e 12 dias** de labor, verificado em fls. 156/158). Aduz a segurada que, diferentemente do quanto afirmado pelo ente previdenciário, contaria com tempo de contribuição o suficiente à aposentação, desde a data da postulação administrativa, em 14/03/2008 (sob NB 148.005.869-3, fl. 85).

2 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

3 - A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

4 - A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição.

5 - Examinados, detidamente, os autos, infere-se que os elementos que compõem o ciclo laborativo da autora são os seguintes: **a)** tempo laborativo anotado em CTPS (fls. 22/29), passível de conferência junto à base de dados CNIS (fls. 56/58): de 24/01/1973 a 14/05/1974, 05/08/1974 a 03/03/1977, 07/03/1977 a 17/08/1981, 03/02/1978 a 14/04/1978, 14/09/1981 a 05/10/1981, 07/10/1981 a 13/10/1982 e 04/11/1982 a 16/11/1987; **b)** tempo laborativo no serviço público: de 05/03/1990 a 14/05/1995 (conforme certidão

expedida pela Secretaria de Estado da Educação, fl. 12); **c**) recolhimentos previdenciários vertidos na condição de *sócia* da empresa *J.M. Sign Tecnologia em Comunicações Visuais Ltda. Me*, cujas atividades teriam sido iniciadas em 16/10/1998 e encerradas em 31/12/2005 (consoante documentação de fls. 30/31, 32/36 e 37/46); **d**) percepção de auxílio-doença previdenciário, de 26/01/2005 a 14/02/2006 (fl. 143).

6 - Merece destaque a conferência das contribuições individuais vertidas pela autora (na qualidade de *sócia* e, após, como *contribuinte autônoma*), com relação às seguintes competências incluídas no CNIS: fevereiro/1999 a fevereiro/2000; abril, junho, setembro e dezembro/2000; março e junho/2001; setembro/2001 a dezembro/2004; março a novembro/2006; março, maio, setembro e outubro/2007; fevereiro e março/2008.

7 - O número de anos de labor da autora, calculado pelo INSS (fls. 156/158 - "resumo de cálculo" contido no procedimento administrativo de benefício) não é, de todo, incorreto: os períodos contributivos da autora foram inseridos no cômputo, à exceção do período que corresponde ao deferimento de "auxílio-doença". E a ausência constatada na tabela do INSS fica, doravante, suprida, com a planilha confeccionada por este Relator.

8 - Somando-se todos os períodos que integram o ciclo laborativo da autora (excluindo-se apenas o intervalo de 03/02/1978 a 14/04/1978, em virtude de sua concomitância), até a data do requerimento administrativo (14/03/2008), a autora alcançara **26 anos, 10 meses e 26 dias de serviço**, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, na medida em que não cumprido o pedágio necessário - cuja totalização laborativa, *in casu*, deveria corresponder a **27 anos, 01 mês e 20 dias** de labor.

9 - Quanto à matemática apontada pela parte autora (em suas razões recursais), notadamente equivocada, na medida em que reclama o aproveitamento de contribuições vertidas na condição de *sócia* da empresa *J.M. Sign Tecnologia em Comunicações Visuais Ltda. Me*, a partir de 02/10/1998 (supostamente mais **09 anos, 05 meses e 13 dias** a serem ininterruptamente considerados).

10 - No entanto, de acordo com as provas nos autos - especialmente as laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, já mencionadas - o período de recolhimentos que se verifica é descontínuo (descrito em parágrafo anterior), impedindo, pois, o acréscimo dos **09 anos, 05 meses e 13 dias** sugeridos pela ora recorrente.

11 - Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002439-29.2009.4.03.6117/SP

	2009.61.17.002439-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ELMIRA BARBIERI VENANCIO ALVES
ADVOGADO	:	SP128933 JULIO CESAR POLLINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00024392920094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALORES ATRASADOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DEVIDA ENTRE O MÊS EM QUE DEVERIA TER SIDO PAGO E AQUELE DO EFETIVO PAGAMENTO. INDICES APLICÁVEIS. VENCIMENTO DE CADA PRESTAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora, na condição de beneficiária de pensão por morte previdenciária, o pagamento da correção monetária incidente sobre as parcelas em atraso relativas à aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/081.189.662-5, DIB 26/02/1987, fl. 25 do apenso), de titularidade do seu marido falecido.

2 - No curso da demanda, durante a fase instrutória, sobreveio aos autos informação prestada pela Contadoria do Juízo. Em manifestação às informações prestadas pela Contadoria, o INSS aduz que o "início da correção monetária em outubro/2000 (...) decorre que somente na mencionada data houve a regularização da documentação do procedimento administrativo".

3 - A r. sentença considerou ser "devida a correção monetária somente sobre as parcelas pagas a partir de da data em que houve a juntada aos autos do laudo técnico (f. 32/41), ou seja, 25/10/2000, considerando-se que a contadoria deste juízo apontou

equivoco de um mês na aplicação dos índices de correção monetária na correção monetária das parcelas pagas a partir de outubro de 2000 (f. 49/50)".

4- Na hipótese em tela, o marido da autora havia formulado pedido de revisão administrativa na data de 06/06/1994, o qual foi deferido de forma definitiva somente na data de 24/03/2008, com o julgamento de recurso pela 04ª Câmara de Julgamento, sendo que o segurado viera a falecer na data de 05/12/2007. Ao efetuar o pagamento das parcelas em atraso para a pensionista do **de cujos** - autora da presente demanda - o INSS estipulou como termo inicial a competência de 06/1989 (cinco anos antes do pleito administrativo de revisão). Contudo, a atualização monetária só foi aplicada a partir da competência 10/2000, utilizando-se, para tanto, os índices previstos na Portaria nº 47, de 11/02/2009.

5 - Todavia, descuidou-se a Autarquia de observar a norma prevista no art. 175, do Decreto nº 3.048/99 ("*O pagamento de parcelas relativas a benefícios efetuado com atraso, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, deve ser corrigido monetariamente desde o momento em que restou devido, pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do RGPS, apurado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*"). De se destacar, ainda, nesse sentido o disposto no verbete nº 8 da súmula desta Egrégia Corte Regional, a qual prevê que "*em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento*".

6 - Correta a conclusão da perícia contábil ao indicar que no período de jun/1989 a set/2000 não houve qualquer correção monetária das parcelas devidas, quando, na verdade, o cálculo dos valores em atraso deveria ter sido apurado com a incidência da atualização monetária, desde 06/1989 (mês em que deveria ter sido pago o benefício revisado), nos termos da legislação de regência.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

10 - Apelação da parte autora provida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para condenar a Autarquia ao pagamento das diferenças resultantes da atualização monetária das parcelas em atraso, a partir da competência 06/1989, devida desde a época de cada prestação vencida, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005224-55.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.005224-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP111374 CLAUDETE MARTINS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052245520094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. LABOR ESPECIAL. PEDIDO FORMULADO APÓS A CITAÇÃO DO RÉU. AUSENTE O CONSENTIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. QUESTÃO PREJUDICADA. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

1 - Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade (NB 42/127.594.957-3). Narra na inicial que, no cálculo da RMI, não foram computados todos os salários de contribuição, de modo que o benefício foi implantado com valor "menor do que efetivamente deveria ser".

2 - Em réplica à contestação, apresentou novo pedido, no sentido de que fosse reconhecida a especialidade do labor no período em que laborou para a empresa "Viação Itapemirim S/A", anexando, naquela ocasião, o respectivo Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP.

3 - A r. sentença pronunciou a prescrição "das parcelas vencidas há mais de 05 anos quando da propositura da ação", consignou que "não é lícito à parte autora ampliar a 'causa petendi' após a citação do réu, sem o seu consentimento" e, no tocante ao pleito revisão em razão do suposto equívoco no cômputo dos salários de contribuição, julgou improcedente o feito.

4 - Análise das questões efetivamente devolvidas em sede de apelação pela parte autora (princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*).

5 - Completada a relação processual com a citação do réu, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do demandado, conforme previsão contida no art. 264, *caput*, do CPC/73, vigente à época dos fatos.

6 - Na hipótese em tela, a pretensão da demandante no que tange ao recálculo da RMI, mediante o reconhecimento de labor especial, foi indeferida pelo Digno Juiz de 1º grau por não ter sido arrolada na inicial. Com efeito, sobrevindo tal pedido após a realização da citação, fazia-se necessária a concordância da Autarquia (parte ré), ausente na espécie, de modo que, nos termos já assentados pelo *decisum*, resta inviável a "discussão do caráter especial de atividades laborativas".

7 - No que diz respeito à insurgência da autora quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal, consigne-se que sua análise resta, por ora, prejudicada, tendo em vista o decreto de improcedência da demanda. Em outras palavras, afigura-se inócua a discussão acerca da eventual possibilidade de cobrança de parcelas vencidas há mais de cinco anos (considerando a data do aforamento da ação), quando declarado inexistente qualquer valor devido pelo ente previdenciário a título de revisão do benefício em comento.

8 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016223-69.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016223-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.69/75
EMBARGANTE	:	EDUARDO PIACENTINI
ADVOGADO	:	SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00162236920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do embargado desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2010.03.99.020326-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ADEMIR JOSE MOMENTI
ADVOGADO	:	SP141795 MARCIO ANTONIO MOMENTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00188-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO PRETENDIDO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor urbano, sem registro em CTPS, no período de 02/02/1970 a 30/06/1974. Pretende, ainda, computar período trabalhado entre a data do requerimento administrativo e a data da concessão do benefício (01/08/2006 a 18/01/2007).
- 2 - A situação dos autos, particularmente no que se refere ao pedido de cômputo de tempo de serviço exercido após a data de início do benefício objeto de revisão (31/07/2007), adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, que trata de "desaposentação", sob o instituto da repercussão geral.
- 3 - Na recente análise do tema ventilado (julgamento plenário de 26.10.2016), o E. STF, nos termos da Ata de Julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada em 08/11/2016 (DJe nº 237, divulgado em 07/11/2016), fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". O Ministro Marco Aurélio não participou da fixação da tese. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello, e, nesta assentada, o Ministro Gilmar Mendes. Presidência da Ministra Cármen Lúcia*" (grifos nossos).
- 4 - Cumpre ressaltar que o § 11, do artigo 1.035 do CPC dispõe que: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão*".
- 5 - Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Situação diversa, passível de análise por este juízo, refere-se ao pleito de revisão, mediante a inclusão de período que antecede a DIB do benefício, ou seja, no interregno de 02/02/1970 a 30/06/1974.
- 7 - No que diz respeito ao pleito de reconhecimento do suposto labor urbano exercido sem registro formal, cumpre verificar a dicção da legislação afeta ao tema em questão, qual seja, a aposentadoria por tempo de contribuição, tratado nos artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/1991.
- 8 - É expressa a redação do artigo 55, § 3º, do diploma citado, no sentido de que não se admite a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação do tempo de serviço para a aquisição do benefício vindicado, exigindo-se ao menos o denominado início de prova material para a sua comprovação. Precedente desta Corte.
- 9 - As pretensas provas aventadas pelo autor para comprovar o suposto labor para "*Gilio Galbeiro/Oficina São José*" são as seguintes: 1) Ficha de Alistamento Militar, de 02/02/1971, na qual consta a profissão de carpinteiro; 2) Título Eleitoral, de 26/08/1971, na qual consta a profissão de marceneiro; 3) Certificado de Dispensa de Incorporação, de 24/03/1972, em que também consta o autor qualificado como marceneiro; 4) Guia de recolhimento à Previdência Social, de 26/03/1973, em nome de "*Gilio Galbeiro*" (segurado empregador), constando a assinatura do autor como responsável pelo recolhimento.
- 10 - A documentação juntada é suficiente à configuração do início de prova material, devidamente corroborada por segura e idônea prova testemunhal.
- 11 - Desta feita, de ser reconhecido o labor urbano não registrado em CTPS, para fins previdenciários, desde o ano do documento mais antigo que demonstra tal situação, ou seja, de 02/02/1971 a 30/06/1974, cabendo ressaltar que o INSS já reconheceu o interregno compreendido entre 02/02/1971 e 31/12/1972, o qual deve ser tido, na verdade, como incontroverso.
- 12 - Somando-se a atividade urbana comum reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que a parte autora alcançou 35 anos, 03 meses e 23 dias de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 31/07/2006, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 13 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 31/07/2006, uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade

comum sem registro em CTPS.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

17 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido *discrimen*, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

18 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

19 - Apelo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o período de labor urbano não registrado em CTPS, compreendido entre 01/01/1973 e 30/06/1974, e para condenar o INSS a proceder ao recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (31/07/2006), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, ainda, a Autarquia no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021302-90.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.021302-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERICK BEZERRA TAVARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERICK BEZERRA TAVARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JORGE DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
INTERESSADO	:	JORGE DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
No. ORIG.	:	09.00.00022-2 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À

CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027601-83.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.027601-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SERVIRIA DOS SANTOS GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP075501 CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG.	:	07.00.00172-3 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONFIGURADO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO ASSISTENCIAL VEDADA. ART. 20, §4º, DA LEI 8.472/93. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

3 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

4 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

5 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle

concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

6 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

7 - O primeiro profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 07 de abril de 2010 (fls. 75/78), diagnosticou a autora como portadora de "insuficiência cardíaca", "diabetes" e "hipertensão arterial". Consignou que "em se tratando de doença crônica (I.C) agravada pela hipertensão arterial e diabetes, concluímos tratar-se de incapacidade total e permanente para exercer atividades laborativas, com intuito de prover seu próprio sustento" (sic). No entanto, ao responder os quesitos apresentados pelo INSS, mais especificamente o de nº 9-b), asseverou que não havia doença incapacitante. Daí a conversão do julgamento em diligência, em sede de 2º grau de jurisdição, e a realização de nova perícia, que pôs fim a dúvida, atestando que a demandante possui impedimento de longo prazo.

8 - O segundo profissional médico, com base em exame pericial realizado em 28 de julho de 2015 (fls. 158/160), relatou que se trata de "paciente 61 anos, trabalhadora rural, portadora de hipertensão arterial severa, insuficiência cardíaca e artrose grave da coluna lombo-sacra" (sic). Quanto à natureza do impedimento, disse: "a incapacidade é total e permanente para o trabalho. A data de início da incapacidade pode ser determinada a partir da data da presente perícia médica que diagnosticou o estado ruim de saúde da autora" (sic).

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a **contrario sensu** do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.9 - Diante de todas essas dificuldades, em sede de 2º grau de jurisdição, foi determinada a realização de novo estudo social, o que se deu em 09 de novembro de 2016 (fls. 155/161).

10 - Saliente-se que a última perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Assim, tem-se que, em julho de 2015, a autora já se encontrava com impedimento de longo prazo, nos termos do disposto na Lei 8.742/93. No entanto, neste momento, a hipossuficiência econômica não mais subsistia. Apesar da situação precária do núcleo familiar da requerente, narrada no estudo social, de 01º de março de 2010 (fl. 68), informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostada à fl. 167, dão conta que a demandante percebe benefício de aposentadoria por idade desde outubro de 2013.

12 - Ou seja, quando preenchido o requisito do impedimento de longo prazo, a autora já não mais era hipossuficiente, razão pela qual se mostra de rigor o indeferimento do pedido.

13 - Lembre-se, por oportuno, que o art. 20, §4º, da Lei 8.472/93, veda a acumulação do benefício assistencial com qualquer outro no âmbito da seguridade social, exceto os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

14 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

15 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença, e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036019-10.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.036019-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ALEXANDRE CORREA

ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	10.00.00045-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1. Pretende a parte autora a incorporação do adicional de 25% sobre a renda auferida a título de benefício previdenciário, em razão da suposta necessidade de assistência permanente de outra pessoa.
- 2 - Alega ser beneficiária de aposentadoria por invalidez, desde 01/03/2005, e que, na data de 27/04/2006 pleiteou administrativamente o complemento de 25%, sendo então indeferido pela Autarquia. Em 25/06/2008, apresentou novo requerimento, o qual foi deferido, tendo sido iniciado o pagamento do referido acréscimo em 21/10/2008. Sustenta que faz jus ao recebimento do adicional de 25% desde a data da concessão da aposentadoria por invalidez ou, ainda, desde o pedido administrativo formulado em 27/04/2006, postulando o pagamento dos valores atrasados.
- 3 - A r. sentença julgou antecipadamente a lide, "*por entender que a questão posta em discussão é somente de direito*".
- 4 - A necessidade de assistência permanente de outra pessoa - pressuposto para a concessão (ou não) do adicional pleiteado - somente poderia ter sido aferida com a realização de perícia judicial, indispensável para determinar o momento no qual o autor efetivamente passou a ser detentor de tal direito: se comprovada a dependência de terceiros no momento da concessão da aposentadoria por invalidez ou em período anterior ao deferimento do adicional em 2008, de rigor seria a reforma da decisão administrativa, com a condenação do INSS no pagamento dos valores atrasados.
- 5 - É certo que a vinda do processo administrativo que culminou na concessão do acréscimo em pauta já seria de grande valia na análise da pretensão do autor, porquanto permitiria ao julgador verificar se os resultados obtidos nas perícias médicas realizadas pelo ente autárquico foram condizentes (ou não) com a implantação do complemento à aposentadoria somente no ano de 2008. Entretanto, não obstante expresso requerimento da parte nesse sentido, o Digno Juiz de 1º grau proferiu decisão, dispensando a produção das provas requeridas.
- 6 - O julgamento antecipado da lide quando indispensável a dilação probatória importa efetivamente em cerceamento de defesa. Precedentes desta E. Corte.
- 7 - Evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela necessidade (ou não) da assistência permanente de outra pessoa, no período compreendido entre a data da concessão da aposentadoria por invalidez (01/03/2005) e data do deferimento administrativo do acréscimo de 25% (21/10/2008), de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.
- 8 - Sentença anulada de ofício. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a r. sentença de 1º grau, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043079-34.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.043079-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE GARCIA FILHO
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00139-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 10/06/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez ao autor desde 08/04/2009.
- 2 - A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença, contam-se 87 (oitenta e sete) meses, correspondendo o valor da

condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001179-95.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.001179-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE DE SOUZA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP199771 ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011799520104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODOS CONSTANTES NO CNIS. RECOLHIMENTOS EM ATRASO. VEDADO SEU CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. ART. 27, INC. II, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - O autor nasceu em 10 de novembro de 1940, tendo implementado o requisito etário em 10 de novembro de 2005, quando completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - A controvérsia cinge-se aos períodos contributivos, cujos respectivos recolhimentos foram efetuados em atraso.

5 - Foram acostados aos autos extratos do CNIS, nos quais constam que o autor efetuou recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 01/1995 a 12/2003. No entanto, é possível constatar que os recolhimentos relativos às contribuições pertinentes ao período de junho/1996 até maio/2001 foram feitos com atraso, todos de uma única vez, em 18 de dezembro de 2007.

6 - É cediço, entretanto, que, para efeito de carência, somente poderão ser computadas as contribuições recolhidas a partir do pagamento da primeira parcela sem atraso, desconsiderando-se aquelas recolhidas com atraso, relativas às competências anteriores, a teor do que preceitua o artigo 27, inciso II, da Lei de Benefícios.

7 - Sendo assim, as contribuições recolhidas em atraso devem ser desconsideradas para cômputo da carência.

8 - Ante a desconsideração de tais contribuições, verifica-se que o autor não preencheu a carência necessária para a obtenção do benefício vindicado, sendo, pois, de rigor o indeferimento da sua concessão.

9 - Apelação do autor desprovida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003443-76.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.003443-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO BATISTA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP103781 VANDERLEI BRITO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP103781 VANDERLEI BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00034437620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. FRENTISTA. MOTORISTA. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO: APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO SEGUNDO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESÍDIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1. Pretende a parte autora, o reconhecimento dos intervalos laborativos especiais de 01/10/1973 a 31/08/1974, 06/09/1974 a 02/02/1976, 03/02/1976 a 31/10/1976, 01/11/1976 a 23/05/1977, 24/05/1977 a 30/09/1977, 01/10/1977 a 10/12/1978, 11/12/1978 a 01/05/1979, 02/05/1979 a 30/06/1980, 18/08/1980 a 19/01/1981 e de 29/04/1995 a 05/03/1997, bem como o labor comum de 02/02/1981 a 13/04/1981, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, 07/10/2004.
2. Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
3. O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova. 6. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
4. Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
5. Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
6. O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
7. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região. 11. Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

8. A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
9. Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
10. É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
11. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
12. Reconhece-se, por ora, como especiais os períodos de 01/10/1973 a 31/08/1974, 06/09/1974 a 02/02/1976, 01/11/1976 a 23/05/1977, 01/10/1977 a 10/12/1978 e entre 02/05/79 e 30/06/80, nos termos do item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, bem como por enquadramento no código 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10, do Decreto nº 83.080/79.
13. Com relação aos interregnos de 03/02/1976 a 31/10/1976, 24/05/1977 a 30/09/1977 e 11/12/1978 a 01/05/1979, na empresa "*Doceria Gugu Ltda.*", e de 18/08/1980 a 19/01/1981, na empresa "*Kenpack Soluções de Embalagens Ltda.*", na condição de "*motorista*", tampouco comporta aqui o reconhecimento da especialidade, pelo mero enquadramento da categoria profissional, a teor do disposto no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, já que não consta do registro trabalho de motorista de ônibus, caminhão ou similares, nos termos do delimitado expressamente na norma em análise.
14. Lado outro, não pode ser admitido como especial o intervalo de 29/04/1995 a 05/03/1997, considerando que não há documentação hábil a comprovar a exposição da parte autora a quaisquer tipos de agente agressivo, nem tampouco o desempenho de atividade profissional apta a determinar a especialidade dos períodos supra.
15. De rigor o reconhecimento como labor comum, do interregno de 02/02/1981 a 13/04/1981, nos termos do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 23).
16. Conforme planilhas anexas, somando-se os períodos especiais e o comum reconhecidos nesta demanda, àqueles constantes no "Resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 99/101) e extrato do sistema CNIS anexo, verifica-se que o autor, até o advento da Emenda Constitucional 20/1998, já contava com **32 anos , 06 meses e 02 dias de serviço**, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Os demais requisitos para tanto - inclusive carência - também foram implementados.
18. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo, em 04/07/2007 - fl. 247, tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou 05 (cinco) anos para judicializar a questão, após o indeferimento do pedido de concessão de benefício em 07/10/2004 (fl. 106). Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
19. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
20. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
21. Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
22. O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.
23. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do autor, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar a especialidade nos períodos de 03/02/1976 a 31/10/1976, 24/05/1977 a 30/09/1977, 11/12/1978 a 01/05/1979,

18/08/1980 a 19/01/1981 e de 29/04/1995 a 05/03/1997, bem como determinar que a aposentadoria a ser recebida pelo autor deve ser a proporcional por tempo de serviço/contribuição, bem como estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001594-30.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001594-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA HELDT BUENO
ADVOGADO	:	SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00015943020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS PERICIAIS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTOS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. SÚMULA 149 DO STJ. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. QUALIDADE DE SEGURADA DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO ATÉ A DATA DO RESTABELECIMENTO PSICOFÍSICO DA AUTORA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária a complementação do último laudo pericial, eis que este se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A resposta a quesitos complementares não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, a luz do que dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade laboral, o primeiro profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial efetuado em 29 de abril de 2011 (fls. 82/85), diagnosticou a autora como portadora de "*transtorno psicótico Moderado sem melhora com uso de medicação específica e acompanhamento médico especializado*". Concluiu que "*apresenta incapacidade laboral total e temporária*", fixando seu início em novembro de 2009. O segundo profissional médico, com fundamento em exame realizado em 26 de abril de 2016 (fls. 199/203), relatou: "*Pericianda apresenta quadro de Transtornos Psicóticos Agudos e Transitórios F23.9 da CID10. Apresenta quadro mórbido estabilizado, sem recaídas, vive sozinha e cuida de si e de seus afazeres de forma independente. Não apresenta incapacidade laboral*".

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Assim, depreende-se dos laudos periciais que a autora manteve-se incapacitada para o labor de novembro de 2009 a abril de 2016 e faz jus, por conseguinte, aos atrasados de auxílio-doença relativamente a este interregno, se comprovada a qualidade de segurada e o cumprimento da carência legal ao tempo do início do impedimento, requisitos estes que, agora, passa-se a analisar.

15 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

16 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

18 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

19 - Realizada audiência de instrução e julgamento, em 08 de março de 2012 (fls. 115/116), foram colhidos os depoimentos de testemunhas arroladas pela autora, que demonstraram tanto o labor campesino por ela exercido durante toda a sua vida, como confirmaram ter a mesma interrompido o trabalho em decorrência das patologias de que é portadora.

20 - Cumpridos os requisitos carência e qualidade de segurada, quando do surgimento da incapacidade total e temporária, de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença (art. 59 da Lei 8.213/91) até o momento do seu restabelecimento psicofísico, que, como dito alhures, ficou comprovado na data do segundo laudo pericial (26/04/2016).

21 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). Desta feita, tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo pela parte autora, em 27/10/2010 (fl. 56), de rigor a fixação da DIB na referida data.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

25 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar o procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o ente autárquico no pagamento dos

atrasados de benefício de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 27/10/2010 (fl. 56), até a data da cessação da sua incapacidade (26/04/2016 - data da segunda perícia médica), sendo que sobre os valores incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento dos honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da segunda sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003648-56.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.003648-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
No. ORIG.	:	09.00.00018-9 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTADA DECADÊNCIA. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. OPERADOR DE MÁQUINA. ENQUADRAMENTO PELA ATIVIDADE. TRATORISTA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. EQUIPARAÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A sentença foi proferida sob a égide do CPC/73. O INSS foi condenado a averbar o labor especial em dois períodos, condenando a autarquia na revisão do benefício e pagamento de diferenças, tratando-se, assim, de sentença ilíquida sujeita à remessa necessária.
2. Afastada a alegação de decadência objeto da apelação do INSS, pois não houve o transcurso do prazo decenal previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91. O pedido administrativo do autor é de 20/08/2002 e a ação foi ajuizada em 03/02/2009.
3. Trata-se de pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional para que seja efetivada de forma integral, em 100% do valor do salário de contribuição, por meio de reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais.
4. Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
5. Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
6. Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
7. O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
8. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
9. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
10. Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a MP nº 1.523-13, de 25/10/1997,

convalidada e revogada pela MP nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

11. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

12. A partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa. E a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

13. Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

14. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

15. Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no STJ.

17. Quanto ao período de 01/04/88 a 02/11/88 e 01/05/89 a 11/06/90, o autor juntou, para comprovar a especialidade do labor, o Formulário segundo o qual o autor exercia a função de operador de máquinas, em áreas abertas, trabalhando o tempo todo com "trator esteira D4", em atividade de terraplanagem, exposto de modo habitual e permanente a ruído, calor, poeira e vibrações.

18. No que se refere ao período de 01/05/89 a 11/06/90, segundo o Formulário, o autor exercia a função de operador de máquinas, atividade exercida em obras públicas e privadas, consistentes em abertura de estradas, aterro sanitário, remoção de encostas, etc, operando máquinas pesadas tais como: trator de esteira, pá carregadeira, retro-escavadeira, etc, e esteve exposto, de modo habitual e permanente, a variações climáticas, poeiras, vibração das máquinas e ruído constante dos motores.

19. A atividade desenvolvida pelo requerente (operador de máquina), conforme descrição dos formulários, implicava na utilização de tratores de tipos variados e outras máquinas pesadas, em canteiros de obras, equiparando-se, portanto, à função de tratorista.

20. A função de tratorista, por sua vez, é passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, conforme pacífica jurisprudência nos Tribunais, enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser essa atividade equiparada a de motorista.

21. Ressalta-se que, ao tempo de serviço prestado por tratorista, anteriormente à vigência da Lei nº 9.032/95, aplica-se o critério da presunção legal por grupo profissional para a caracterização de natureza insalubre de atividade para fins de aposentadoria especial. Precedentes.

22. É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

23. O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no STJ.

24. O fato de ter o autor exercido, em determinados períodos, atividades concomitantes de natureza comum e especial não configura impedimento ao reconhecimento pretendido nesta demanda.

25. Manutenção da sentença na parte em que reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/04/88 a 02/11/88 e 01/05/89 a 11/06/90.

26. Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial já reconhecida pelo INSS aos demais períodos de atividade comum constantes do CNIS e do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que o autor contava com 34 anos, 1 mês e 17 dias de serviço, na data do requerimento administrativo (DER: 20/08/2002), tempo insuficiente à concessão do benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

27. O termo inicial da revisão deve coincidir com a data do requerimento administrativo (20/08/2002), considerando que os documentos que comprovam a atividade especial foram apresentados naquela ocasião, tendo a entidade autárquica rechaçado o reconhecimento. Além disso, não há que se falar em desídia do autor, pois a auditoria do procedimento administrativo foi concluída em 11/05/2007 (fl. 166), e a ação ajuizada em 03/02/2009.

28. Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

29. Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73. Deixo de condenar qualquer das partes nas custas e despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas se encontra isento.

31. Remessa necessária, tida por ocorrida, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037792-56.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.037792-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ALCIDES DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
No. ORIG.	:	10.00.00075-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA. REJEIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. CONTRIBUIÇÕES COMO AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO LABOR RURAL. TEMPO SUFICIENTE À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Pretende o autor o reconhecimento de labor rural no período de 22/06/1966 a 31/12/2000, e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
2. A r. sentença condenou o INSS a reconhecer, em favor da parte autora, tempo de serviço exercido na qualidade de rurícola, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença íliquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
3. A preliminar de nulidade da sentença não merece prosperar, haja vista que magistrado *a quo* apreciou o pedido de reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS para, em seguida, computando todo o período em que o autor exerceu atividade de natureza urbana (como *autônomo*), conceder-lhe o benefício postulado, tudo em conformidade com o consignado na petição inicial.
4. O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
5. A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
6. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
7. É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
8. Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados os seguintes documentos: - Certificado de Reservista do autor, datado de 22/06/1966, constando sua profissão de *lavrador* (fls. 14); - Certidão de nascimento da filha do autor, ocorrido em 19/04/1967, na qual consta como sendo a profissão paterna a de *lavrador* (fls. 15); - Certidão de nascimento do filho do autor, ocorrido em 23/03/1969, na qual consta como sendo a profissão paterna a de *lavrador* (fls. 16); - Escritura de Venda e Compra, datada de 30/01/1970, na qual consta que o autor e seu pai, *Sr. José do Amaral*, adquiriram um terreno situado no bairro Capoavinha, no município de São Miguel Arcanjo, de aproximadamente **16 alqueires**, fazendo divisa com outra propriedade do genitor (fls. 17); - Certificado de Inspeção Sanitária Animal em nome do autor, datado de 1975 (fls. 20); - Certificado de Inscrição no Cadastro Rural em nome do autor e outro,

datado de 1976 (fls. 21); - Comprovante de recolhimento ao FUNRURAL em nome do autor, relativo a dezembro/1976 (fls. 22); - Escritura de Venda e Compra, datada de 14/08/1979, na qual consta que o autor adquiriu um terreno situado no bairro de Brejaúva, no município de São Miguel Arcanjo, de aproximadamente **24 alqueires** (fls. 18/19); - Declaração emitida pelos *Laticínios Santo Antônio Ltda.*, datada de 15/05/1980, informando que o autor efetuou entregas de leite no período de março a dezembro de 1979 (fls. 38); - Certificados de Cadastro Rural junto ao INCRA, relativos aos exercícios de 1985 a 1988 e 1991, em nome do autor (fls. 34/37); - Declaração Cadastral de Produtor, em nome do autor, datada de 19/06/1995, com validade até 18/06/1998 (fls. 39); - Notas fiscais de produtor emitidas pelo autor, relativas ao período de 1972 a 1975, de 1979 a 1980 e de 2007 a 2009 (fls. 40/54).

9. Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, foram ouvidas duas testemunhas: a testemunha do autor, **Gentil Soares Silva** (fls. 112), afirmou que *conhece o autor desde a infância; que acredita que o autor começou a trabalhar aos 13 anos na lavoura, na propriedade da família; que o autor cuidava de plantações de milho, feijão e algodão, além de criação de gado; que pelo que se lembra não havia empregados no sítio; que o autor continua até hoje nessa função; que o autor foi vereador durante oito anos; que não sabe o tamanho do sítio da família do autor.* O depoente **Arlindo Rodrigues** (fls. 113) afirmou que *conhece o autor há mais de 50 anos (ano de 1961) que acredita que o autor começou a trabalhar ainda criança, na propriedade da família; que o autor cuidava de plantações de milho, feijão e arroz, além de criação de gado; que não havia empregados no sítio; que o autor continua até hoje nessa função e que foi vereador durante oito anos.*

10. Em que pesem as provas documentais e testemunhais acostadas com intento de comprovar que o autor laborou no meio rural durante todo o período pleiteado (22/06/1966 a 31/12/2000), de acordo com informações constantes do CNIS, a partir de 01/01/1985, o autor passou a contribuir como *autônomo*, o que descaracteriza o exercício da atividade de rurícola.

11. A Certidão emitida pela Câmara Municipal de São Miguel Arcanjo esclarece que no período de 2001 a 2008 o autor exerceu o **mandato de Vereador**, tendo contribuído com a Previdência Social, com exceção dos meses de agosto, setembro e outubro/2005, e demonstrativos de recolhimento (fls. 56/59).

12. Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, tornando possível o reconhecimento parcial do labor rural, apenas no que se refere ao período de 22/06/1966 a 31/12/1984.

13. Procedendo ao cômputo do labor rural ora reconhecido, relativo ao período de 22/06/1966 a 31/12/1984, aos demais períodos ditos incontroversos, constata-se que o demandante alcançou **36 anos, 10 meses e 12 dias** de serviço na data da citação (23/06/2010), o que lhe assegura, a partir de então, o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal.

14. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16. Matéria preliminar rejeitada. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas, em mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, em mérito, dar parcial provimento à remessa necessária e apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento da atividade rural ao período de 22/06/1966 a 31/12/1984, mantendo a concessão da benesse, sendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-85.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.000264-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ELISA UTAGAVA TAKAGI
ADVOGADO	:	SP180523 MARIA HELENA DOS SANTOS CORRÊA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002648520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO ESPECIAL INSUFICIENTE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - O pedido versado nos autos é o de conversão de "aposentadoria proporcional por tempo de contribuição" em "aposentadoria especial", ao fundamento de que a função de *dentista* se enquadraria como atividade especial, inclusive no período em desempenhada como *autônoma* ou *contribuinte individual* (exercido o ofício em consultório próprio)..
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedente do C. STJ.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - Infere-se que a autarquia previdenciária, por ocasião da contagem de tempo de serviço da autora para fins de concessão de benefício, enquadrou como especial o período de 01/12/1975 a 30/04/1994 (conforme fls. 111 e 133), em que a autora exerceu atividades como *dentista*, a teor do código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64, razão pela qual reputa-se-o incontroverso.
- 11 - Remanesce, assim, o interesse da autora quanto ao reconhecimento da especialidade sobre os seguintes períodos: * de 02/01/1974 a 30/11/1975, em que laborou como *cirurgiã-dentista* junto ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias do Papel, Papelão e Cortiça de Mogi das Cruzes, Suzano, Poá e Ferraz de Vasconcelos; * de 01/05/1994 a 31/10/1999, em que contribuiu como "*autônoma*", conforme demonstra o CNIS em anexo; * de 01/11/1999 a 28/02/2001 e de 01/04/2001 a 09/08/2001, em que, na qualidade de "*contribuinte individual*", verteu contribuições para os cofres da Previdência Social, conforme demonstra o CNIS em anexo.
- 12 - De acordo com a legislação em vigor à ocasião, comprovada está a especialidade no período de 02/01/1974 a 30/11/1975, por meio do registro de empregado (fl. 40) e da declaração na qual consta o exercício do cargo de *cirurgiã-dentista* junto ao *Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias do Papel, Papelão e Cortiça de Mogi das Cruzes, Suzano, Poá e Ferraz de Vasconcelos*, o que viabiliza o enquadramento por categoria profissional nos termos do código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64.
- 13 - Para os períodos de 01/05/1994 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 28/02/2001 e de 01/04/2001 a 09/08/2001, exige-se, por força da Lei 9.032, de 28/04/1995, a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, o que não restou demonstrado nos autos, perdendo a autora a oportunidade de fazê-lo por ocasião em que o juízo *a quo* concedeu prazo para ambas as partes especificarem as provas (fls. 161 e 163).
- 14 - As provas contidas nos autos não têm a aptidão de demonstrar a exposição da autora a agentes agressivos à saúde e integridade física em decorrência do exercício do ofício de *dentista*, razão pela qual devem ser consideradas como comuns os períodos de 01/05/1994 a 31/10/1999, de 01/11/1999 a 28/02/2001 e de 01/04/2001 a 09/08/2001.
- 15 - Não foram atingidos os necessários 25 anos para a concessão da "aposentadoria especial".
- 16 - Infundado o pleito, de conversão em "aposentadoria especial" do benefício administrativamente concedido, é de rigor a manutenção da r. sentença de improcedência.

17 - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016176-88.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.016176-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANA DE FATIMA DONIZETI SILVA LELIS
ADVOGADO	:	SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
CODINOME	:	ANA DE FATIMA DONIZETE SILVA LELIS
No. ORIG.	:	09.00.00095-5 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. CAUSA MADURA. JULGAMENTO IMEDIATO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. TEMPO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

1 - Não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

2 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais, nos períodos de 01/02/1982 a 25/10/2002 e 01/11/2002 a 12/08/2009.

3 - O juiz *a quo*, reconheceu a especialidade do período de 01/02/1982 a 25/10/2002 e concedeu aposentadoria por tempo de contribuição.

4 - Sentença *extra petita*, eis que concedido benefício diverso do requerido pela parte restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

5 - A causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

7 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

8 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

9 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

10 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997,

convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

11 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

18 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 23/24), juntado pela autora comprova que no período de 01/02/1982 a 25/10/2002, laborado na empresa *Matadouro e Frigorífico Olhos D'Água Ltda.*, na função de "auxiliar de inspeção", esteve exposta a ruído, na intensidade de 94 dB(A), vírus e bactéria.

19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 01/02/1982 a 25/10/2002, eis que desempenhado com sujeição a níveis de pressão sonora superiores ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.

20 - Por outro lado, no período entre 01/11/2002 a 27/11/2006, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 27/30, nesta última folha, registra que a requerente estava exposta a pressão sonora de 84,4dB, portanto, medição insuficiente à caracterização da especialidade pretendida. Além disso, não há neste documento e nos elementos reunidos nos autos, qualquer prova adicional de exposição a agente insalubre conforme a legislação em vigor durante o trabalho exercido.

21 - Desta forma, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (27/11/2006), a autora contava com pouco mais de 20 anos de tempo de atividade, portanto, insuficiente para a concessão do benefício da aposentadoria especial.

22 - Sagrou-se vitoriosa a autora ao ver reconhecida a especialidade em parte do período requerido. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

23 - Remessa necessária, tida por interposta, provida. Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para anular a sentença *extra petita*, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil em vigor, **julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer a atividade especial no período de 01/02/1982 a 25/10/2002, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, **restando prejudicadas as apelações do INSS e da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019841-15.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.019841-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUCIOLA PEREIRA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
CODINOME	:	LUCIOLA PEREIRA
No. ORIG.	:	09.00.00175-3 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *extunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023226-68.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.023226-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	11.00.00012-8 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. TÓXICOS ORGÂNICOS. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a averbar, em favor da parte autora, tempo de serviço especial, além de conferir ao suplicante o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor econômico da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez

prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor especial, nos períodos de 18/06/1979 a 15/01/1980, 01/09/1980 a 09/12/1980, 03/06/1981 a 17/11/1994, 02/05/1995 a 27/03/1998, 01/09/1998 a 12/04/2001, 01/10/2001 a 21/07/2006, 18/01/2007 a 14/04/2007 e 23/04/2007 a 31/07/2009, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

11 - Nos períodos de **18/06/1979 a 15/01/1980, 01/09/1980 a 09/12/1980, 03/06/1981 a 17/11/1994, 02/05/1995 a 27/03/1998, 01/09/1998 a 12/04/2001, e 01/10/2001 a 21/07/2006**, o autor juntou PPP's de fls. 64/65 e 67/68, informando a exposição a ruído de 85 dB (A) e hidrocarbonetos aromáticos, no exercício da função de trabalhador braçal, auxiliar de laboratório, técnico prev. laboratório e encarregador de laboratório junto à empresa Companhia Açucareira de Penápolis; as atividades descritas, portanto, são passíveis de reconhecimento do caráter especial, seja em função do agente nocivo ruído (até 05/03/1997 e após 19/11/2003), bem como pelo enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 (códigos 1.3.1 e 1.2.11) e do Decreto 83.080/79 (códigos 1.3.1 e 1.2.10).

12 - Em relação aos períodos de **18/01/2007 a 14/04/2007 e 23/04/2007 a 01/11/2008**, o autor juntou PPP de fls. 69/70, que informa a exposição ao agente agressivo ruído de 94,8 dB, no exercício da função de mecânico de moendas e operador mantenedor extração SR junto à empresa EQUIPAV S/A Açúcar e Alcool.

13 - Quanto ao período de **02/11/2008 a 31/07/2009**, o autor juntou PPP de fl. 70, o qual informa exposição ao agente agressivo ruído de 75 dB, no exercício da função de operador mant. extração Sr. e controlador painel moenda; esse período não pode ser enquadrado como especial, pois a exposição a ruído estava dentro do limite de tolerância.

14 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **18/06/1979 a 15/01/1980, 01/09/1980 a 09/12/1980, 03/06/1981 a 17/11/1994, 02/05/1995 a 27/03/1998, 01/09/1998 a 12/04/2001, e 01/10/2001 a 21/07/2006, 18/01/2007 a 14/04/2007 e 23/04/2007 a 01/11/2008**, eis que comprovada a exposição a agentes agressivos acima do limite tolerado pela legislação.

15 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - Somando-se as atividades especiais ora reconhecidas aos períodos que se referem às atividades comuns, constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 77/80), verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 1 mês e 25 dias** de tempo de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 11/01/2010 (fl. 77), o que lhe assegura, a partir desta data, o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal; conforme determinado em sentença.

17 - O requisito carência restou também completado, consoante anotações na CTPS e extrato do CNIS.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

21 - Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, esta em maior extensão, para também afastar o reconhecimento da atividade especial no período de 02/11/2008 a 31/07/2009, e determinar que o pagamento das parcelas em atraso seja acrescido de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1 grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034873-60.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.034873-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WAGNER CARLOS DE ONOFRIO
ADVOGADO	:	SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	12.00.00011-6 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049949-27.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.049949-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADALTO BRABO
ADVOGADO	:	SP293104 KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA
No. ORIG.	:	11.00.00150-6 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479,

CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO, QUANDO DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS POSTERIORES, QUANDO O IMPEDIMENTO JÁ ERA PREEXISTENTE. INDÍCIOS DE REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 17 de abril de 2010 (fls. 69/73), diagnosticou o autor como portador de "*Diabetes Mellitus não Especificada (CID E 14)*", "*Dislipidemias (CID E 78.0)*", "*Doença isquêmica cardíaca (CID I 25)*", "*Hipertensão Arterial (CID I 10)*" e "*Angina Pectoris (CID I 20.0)*". Concluiu que a insuficiência coronária crônica é de natureza grave, sendo que o requerente "*já (foi) submetido à cirurgia de revascularização miocárdica, em tratamento medicamentos regular que visa o tratamento e não a cura da patologia que é incurável e gera elevado risco de morte*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, fixando a data do início da incapacidade em junho de 2007 (DII), com base em exames de "*eletrocardiograma*", "*cateterismo cardíaco*", "*cintilografia miocárdica*", "*ecocardiograma*".

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Destaca-se, entretanto, que, quando do surgimento do impedimento (junho de 2007), não era o autor mais segurado da Previdência Social.

13 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que o último vínculo previdenciário do requerente, antes de 2007, se encerrou em 10/05/2000. Portanto, teria permanecido como filiado ao RGPS, computando-se a prorrogação legal de 12 (doze) meses, até 15/07/2001 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14 do Dec. 3.048/99). Ainda que admitidas as prorrogações previstas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado do requerente teria perdurado tão só até 15/07/2003, sendo inegável que não a mantinha no momento da DII.

14 - Por outro lado, o vínculo subsequente, de 01/06/2007 a 31/10/2008, não subsiste, para efeitos de concessão do benefício por incapacidade, eis que, quando da DII, o autor somente havia vertido um recolhimento para o RGPS, de modo que não havia cumprido com a carência legal mínima de 4 (quatro) contribuições previdenciárias, vigente à época (artigos 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

15 - Com relação aos vínculos previdenciários posteriores, de 01/04/2009 a 30/06/2009 e de 01/11/2010 a 31/07/2012, a incapacidade, por óbvio, também era a eles preexistente.

16 - Informações constantes dos autos, de fl. 149, noticiam a implantação de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, concedido nesta

demanda por meio de tutela antecipada. Revogados os efeitos da tutela antecipada, aplica-se o entendimento consagrado pelo C. STJ no recurso representativo de controvérsia - REsp autuado sob o nº 1.401.560/MT, reconhecendo a repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

17 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

18 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela antecipada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, revogando, por conseguinte, a tutela concedida e autorizando a cobrança pelo ente autárquico dos valores recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada, nestes próprios autos, após regular liquidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050033-28.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.050033-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SUELI APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG.	:	11.00.00036-6 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *extunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007708-68.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.007708-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO VERNASCHI
ADVOGADO	:	SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00077086820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-43.2012.4.03.6116/SP

	2012.61.16.001552-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANA LUCIA DO NASCIMENTO e outros(as)
	:	APARECIDA DO CARMO NASCIMENTO
	:	ESTER DO NASCIMENTO
	:	MARCELO DO NASCIMENTO
	:	MARIA HELENA DO NASCIMENTO
	:	RITA DE CASSIA DO NASCIMENTO FIDELIS
	:	RUTE DO NASCIMENTO
	:	VICENCIA MARIA DO NASCIMENTO
	:	ARIANE DE SOUZA RIBEIRO
	:	ORLANDO LUIS FIDELIS
ADVOGADO	:	SP123177 MARCIA PIKEL GOMES
SUCEDIDO(A)	:	BENEDITO DO NASCIMENTO falecido(a)
No. ORIG.	:	00015524320124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973.

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA

COM DEFICIÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS

CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/07/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data da apresentação do requerimento administrativo de NB: 552.383.449-8, que se deu em 18/07/2012 (fl. 44), até a sua efetiva implantação na própria via administrativa, já sob o NB: 700.930.924-9, ocorrida em 08/05/2014 (fl. 101).
- 2 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (18/07/2012) até a data da sua cessação - 08/05/2014 - passaram-se pouco mais de 21 (vinte e um) meses, totalizando assim 21 (vinte e uma) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 475, §2º, do CPC/1973).
- 3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 5 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.
- 6 - Apelação do INSS provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000164-72.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.000164-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA REGINA FERREIRA ARENGHI
ADVOGADO	:	SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001647220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE PARCELAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO DEFERIDO POR MEIO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO REFORMADA. RESP 1.401.560/MT. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. REPETIBILIDADE DOS VALORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a declaração de inexigibilidade dos valores cobrados pela autarquia a título de auxílio-doença, recebidos em razão de decisão judicial de antecipação dos efeitos da tutela, proferida em ação por ela ajuizada, ao final julgada improcedente.
- 2 - O tema da condenação na devolução dos valores recebidos a maior em decorrência da revogação da tutela anteriormente deferida já foi apreciado no recurso representativo de controvérsia REsp autuado sob o nº 1.401.560/MT.
- 3 - Reconhecida a repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nos próprios autos, após regular liquidação.
- 4 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade

suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

5 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, e julgar improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade formulado, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003859-24.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.003859-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IDEL LUIZ PEREIRA
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG.	:	11.00.00106-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE ABSOLUTA E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. CONDENAÇÃO DO ENTE AUTÁRQUICO NO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 06 de junho de 2012 (fl. 87), diagnosticou o demandante como portador de "*patologia no ombro direito/esquerdo*". Consignou que o requerente "*deve ser submetido a tratamento constante, com o objetivo de reverter a condição laboral, porém, há ruptura parcial do tendão subescapular que pode romper totalmente em caso de esforço físico*" (sic). Nesse sentido, relatou ainda que o autor "*está impossibilitado de exercer atividade de tapeceiro e todas atividades que exijam esforços repetitivos com os membros superiores*". Por fim, concluiu que a incapacidade é de caráter total e temporário.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Dessa forma, reconhecida a incapacidade absoluta, contudo, apenas temporária para o trabalho, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, se mostrou acertado o deferimento tão só de auxílio-doença.

13 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência do quadro incapacitante, quando da cessação do benefício (NB: 543.373.370-6), a princípio, seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, sendo certo, outrossim, que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a cessação (30/07/2011 - fl. 62), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social. Assim, prosperam as alegações do INSS, ainda, que de forma mínima, já que a DIB havia sido fixada em 27/07/2011.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Por fim, destaca-se que, diante do acolhimento do pedido subsidiário da autora, em sua integralidade, de rigor a condenação do ente autárquico, com exclusividade, no pagamento dos honorários advocatícios. Estes, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido *discrimen*, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

17 - Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas. DIB modificada. Condenação do ente autárquico no pagamento da verba honorária. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB do benefício de auxílio-doença na data da sua cessação indevida, que se deu em 30/07/2011 (fl. 62), dar parcial provimento à apelação da parte autora para condenar tão somente o INSS no pagamento de honorários advocatícios, os quais ficam arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso

deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005044-97.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.005044-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANDERSON DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GO024488 CAMILA GOMES PERES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00096-7 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS IMPORTANTES. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 05 de maio de 2010 (fls. 108/111), consignou o seguinte: "*Apresenta seqüela importante em mão direita, decorrente de lesão cortante, mesmo tendo sido operado, não houve recuperação satisfatória dos movimentos. Atividades laborais que exijam movimentos de mãos estão comprometidos*". Atesta, ainda, que "*movimentos finos, como segurar pequenos objetos estão comprometidos, segurar-se na barra de um ônibus só com sua mão esquerda ou polegar e indicador de mão de direita*". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente do autor.
- 10 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial, se afigura pouco crível que, quem sempre desempenhou serviços braçais ("*metalúrgico*", "*frentista*", "*operador de produção*" e "*alimentador de produção*" - extratos do CNIS anexos e CTPS de fls. 15/17), vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

11 - Impende salientar que o autor também é portador de patologia congênita. Segundo o laudo *supra*, o requerente nasceu com pés tortos, possuindo cicatrizes nos mesmos, com "*limitação de movimento lateral em seu pé direito*", o que, somado às sequelas em sua mão, dificulta ainda mais a sua readaptação em outro trabalho.

12 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias das quais é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

13 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

14 - Restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença (NB: 520.171.374-9) e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a alta médica dada pelo INSS em 17/08/2008 (fl. 22). Neste momento, portanto, inegável que o requerente era segurado da Previdência Social, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

15 - Ressalta-se que, na mesma época, já estava presente a incapacidade total e permanente do demandante. O acidente, que veio a lhe trazer mais limitações e prejudicou de vez seu quadro físico, se deu em 04/08/2008.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação de benefício precedente de auxílio-doença (NB: 520.171.374-9), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (17/08/2008 - fl. 22), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício por incapacidade.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

20 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da parte autora para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de benefício de auxílio-doença precedente (NB: 520.171.374-9), que se deu em 17/08/2008 (fl. 22), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00058 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008157-59.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.008157-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RODRIGUES

ADVOGADO	:	SP269043 TAIS FERNANDA CANDIANI AGAPE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	00036307020098260286 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA O SEU TRABALHO HABITUAL. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA PERÍCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade laboral, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame pericial efetuado em 14 de setembro de 2010 (fls. 91/92 e 105/108), diagnosticou o autor como portador de "*fratura compressiva da vértebra lombar L1*". Consignou que "*as lesões encontradas geram uma incapacidade parcial e temporária para exercer funções que exigem esforço físico com a coluna lombar podendo ser realizar outras atividades mais leves ou sedentárias. Os elementos apresentados não permitem estabelecer de forma inequívoca o nexo causal entre a lesão observada e o acidente ocorrido em julho de 2008. A incapacidade esta presente desde julho de 2010*" (sic).

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Fixada a data de início do impedimento (DII) em julho de 2010, verifica-se que a parte autora era segurada da Previdência Social e havia cumprido com a carência legal neste momento. Isso porque, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que o requerente promoveu recolhimentos para o RGPS, na condição de contribuinte individual, de 01/04/2009 a 31/12/2011.

13 - Cumpre destacar que o nexo causal entre o acidente e o mal incapacitante que acomete o requerente não é relevante para o deferimento de auxílio-doença. O que se mostra necessário para a concessão de tal beneplácito é a comprovação da qualidade de segurado e o cumprimento da carência legal, quando do surgimento da incapacidade, todos preenchidos no caso concreto, sendo de rigor, portanto, a concessão de auxílio-doença.

14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado na data do laudo pericial, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade é posterior ao requerimento e até à própria citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. É o caso dos autos. Assim, fixado o termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

15 - O fato de o demandante ter trabalhado após o surgimento da incapacidade e até após a fixação da DIB, não permite o desconto dos valores dos atrasados correspondentes ao período laboral.

16 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

17 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter o benefício que lhe havia sido deferido, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

18 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte: AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013; AR 0019784-55.2011.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 3ª Seção, j. 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013.

19 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei.

20 - Relativamente aos honorários advocatícios, inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo a sentença ser mantida no particular.

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para fixar a DIB na data do laudo pericial e, tão somente à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2013.03.99.009982-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SILVIA HELENA LIMA
ADVOGADO	:	SP093809 ALISSON RODRIGUES DE ASSIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00062-1 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO DA LIDE. PEDIDO INDENIZATÓRIO EM RAZÃO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE ABSOLUTA E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ART. 479 DO CPC. LAUDO MÉDICO. ATESTADOS ACOSTADOS PELA PRÓPRIA PARTE AUTORA. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA REQUERENTE CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - O pleito de pagamento de montante indenizatório, em razão de gastos com os honorários advocatícios contratuais, não fez parte do pedido original, e, portanto, representa indevida inovação na lide, razão pela qual não conheço do apelo da requerente nesta parte. Ademais, destaca-se que decorrem da condenação do ente autárquico, se tratando de pedido implícito, apenas os honorários sucumbenciais, nos termos do art. 322, §1º, do CPC.
- 2 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 3 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 5 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 6 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 8 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 29 de outubro de 2010 (fls. 139/144), diagnosticou a autora como portadora de "*disocapatia degenerativa, protrusão discal de L4-L5 e L5-S1, comprimindo a face ventral do saco dural, tendinopatia inflamatória, lesão condral (osteonecrose) no nível de tornozelo direito e transtorno depressivo severo*" (sic).
- 11 - Em alguns momentos o perito atesta que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho e, em outros, relata que está temporariamente impedida para o desenvolvimento de sua atividade profissional habitual, os quais se sobressaem. Com efeito, afirma, em resposta ao quesito de nº 03 do INSS, que as patologias não a incapacitam "*mas limitam suas atividades, pois o mesmo não pode exercer esforços físicos severos*" (sic). Questionado se "*houve e continuará havendo progressão ou agravamento da doença? E de suas sequelas*", afirmou que "*se for submetido ao tratamento correto e aderir ao tratamento provavelmente não*" (sic) (quesito nº 18 da parte autora).
- 12 - O juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e

do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - A corroborar o quadro temporário da incapacidade da requerente, vale destacar 2 (dois) atestados médicos por ela acostados aos autos, de fls. 25 e 32, que sugerem o afastamento de suas atividades profissionais habituais, por 15 (quinze) dias e 4 (quatro) meses, respectivamente.

14 - Assim, diante do conjunto fático probatório produzido nos autos, tem-se que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total, contudo, temporária para o trabalho, fazendo jus à concessão tão só de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, devendo ser mantida a r. sentença no particular.

15 - Ressalta-se que não tendo o INSS interposto recurso de apelação, os requisitos da qualidade de segurada e da carência legal restaram incontroversos.

16 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelação da requerente conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte da apelação da requerente e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010434-48.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010434-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDILSON FERNANDES SANTOS
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG.	:	11.00.00106-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. CABIMENTO. SÚMULA 490 DO STJ. IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO DOS MAGISTRADOS. AUXILIARES DO JUÍZO. PERITO. APLICABILIDADE. ART. 148, II, DO CPC. ANÁLISE *CUM GRANU SALIS*. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Cabível a remessa necessária no presente caso. Condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do pedido administrativo, acrescidos de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Ante a evidente iliquidez do **decisum**, cabível a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.

2 - É certo que as causas de impedimento e suspeição, a despeito de se referirem ao julgador, são igualmente aplicáveis aos auxiliares da justiça, na exata compreensão do disposto no art. 148, II, do CPC.

3 - Todavia, referidos óbices devem ser interpretados **cum granu salis** e, no caso concreto, não se verifica sua ocorrência.

4 - Isso porque a mera solicitação de um exame (radiografia) ao paciente, com posterior encaminhamento a um especialista, não retira a imparcialidade desejada do perito judicial, o qual, inclusive, elaborou laudo técnico bem fundamentado, com resposta aos quesitos formulados pelas partes.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

6 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária conhecida e parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do ente autárquico e conhecer da remessa necessária para dar-lhe parcial provimento a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010562-68.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010562-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IDALINA ALVES ARISTIDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
No. ORIG.	:	09.00.00330-2 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL PELO PERÍODO PLEITEADO. CARÊNCIA NÃO PREENCHIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 21 de junho de 2009, deveria a autora comprovar a carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses, ônus do qual, no entanto, não se desincumbiu.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

4 - Foram coligidas aos autos cópias de registro de imóvel rural, lavrado em 1964, em nome do genitor da autora, no qual ele figura como adquirente; de certidão de casamento da autora, realizado em 1968, na qual ele foi qualificado como lavrador; de certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 1969, na qual o marido foi qualificado como lavrador; de requerimento de matrícula escolar da filha da autora, com data de 1982, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de ficha de matrícula escolar da filha da autora, com data de 1983, na qual consta o Sítio Cardoso como local de residência. Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural em regime de economia familiar.

5 - Contudo, a prova oral não se mostrou suficientemente apta a corroborar o exercício de labor rural por todo o período alegado pela autora, mas apenas entre 1969 e 1973, de modo a ensejar o reconhecimento do trabalho rural somente no referido interregno.

6 - Destarte, de rigor a improcedência do pedido, pois não logrou a parte autora demonstrar o preenchimento da carência para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, prevista no § 3º do artigo 48, da LBPS.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

8 - Apelação do INSS parcialmente provida. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010958-45.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010958-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148120 LETICIA ARONI ZEBER
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OTILIA APARECIDA BETONTE HYPOLITO
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
No. ORIG.	:	11.00.00316-8 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de janeiro de 2010, deveria a autora comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

4 - A controvérsia cinge-se de labor rural exercido, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

5 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

6 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

7 - Por sua vez, na CTPS da autora, cuja cópia foi acostada aos autos, consta registro de vínculo empregatício, na condição de costureira, no período de 22/05/1989 a 24/11/1992.

8 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

9 - Não há que se falar na incidência da prescrição quinquenal, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 2010 e o ajuizamento da ação ocorreu em 2011.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a fixação do percentual de 10%

(dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

13 - Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios e, de ofício, fixar os critérios de incidência dos juros de da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011103-04.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.011103-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	APARECIDA THOMAZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP116573 SONIA LOPES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00076-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. COMPROVAÇÃO DE TRABALHO RURAL. ART. 55, §3º, DA LEI 8.213/91. SÚMULA 149 DO STJ. PRECEDENTES. A PROVA ORAL SOMENTE SE MOSTRARÁ ÚTIL, SE HOVER UM SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

2 - Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida.

Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ: APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME

NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 e AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/20146.

4 - No caso em apreço, no entanto, não foram acostados aos autos quaisquer documentos que, ao menos, fornecessem indícios de que a autora trabalhou no campo, para demonstrar sua qualidade de segurada, com vistas a receber benefício de aposentadoria por invalidez.

5 - Com efeito, colacionou os seguintes documentos: a) sua certidão de nascimento, ocorrido em 06/02/1931; b) notas fiscais de produtor rural, em nome de JOÃO REGINALDO SCIARRA emitidas em 04/07/1985 e 24/03/1986.

6 - A certidão de nascimento, por óbvio, não demonstra que a autora laborava no campo. Aliás, a certidão acostada sequer indica a atividade profissional desempenhada por seus genitores. Por outro lado, as notas fiscais emitidas em nome de terceiro, estranho à relação jurídico-processual, e que, aparentemente não possui relação de parentesco com a autora, nada prestam para cumprir com o exigido início de prova material.

7 - Somente se houvesse um mínimo documental indicativo de que a autora trabalhou no campo, seria possível a realização de audiência de instrução e julgamento. Do contrário, a prova oral se mostra absolutamente desprovida, tendo o magistrado *a quo* acertadamente julgado de plano o feito, sem a oitiva de testemunhas.

8 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

	2013.03.99.011826-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SILVIO CARLOS PINTO
ADVOGADO	:	SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SILVIO CARLOS PINTO
ADVOGADO	:	SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00061-1 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA OUTRAS PROFISSÕES. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS DESPROVIDAS. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

- 1 - Afastada a preliminar de cerceamento de defesa. Com efeito, o magistrado *a quo*, ao analisar a perícia na sentença, de forma indireta, negou o pedido de complementação do laudo, eis este se mostrou suficiente à formação da sua convicção, sem qualquer acréscimo.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A apresentação de esclarecimentos complementares, pelo perito, não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de abril de 2012 (fls. 76/77), diagnosticou o autor como portador de "sequela de cirurgia de hérnia de disco e novas hérnias". Relatou que "o paciente é portador de uma doença crônica de evolução insidiosa, com períodos de crise de dor e acalmia. Sua profissão exigindo esforço físico piora sua evolução. Fica incapaz durante as crises de dor e volta trabalhar, como seu serviço exige esforço piora logo., então está incapaz para sua profissão, mas poderá exercer muitas atividades com sua escolaridade (2º grau completo) será fácil descobrir novas profissões que não prejudiquem sua coluna". Concluiu que a incapacidade é permanente, porém, relativa.

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Depreende-se do laudo médico, portanto, que o autor efetivamente está incapacitado para sua atividade habitual (operador de produção), porém, pode realizar outras, já que possui um nível de escolaridade razoável, tendo o *expert* consignado, por diversas vezes, que o requerente é passível de reabilitação.

15 - Dessa forma, nos termos do que dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91, se mostrou acertado o deferimento tão só de auxílio-doença.

16 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelações da parte autora e do INSS desprovidas. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações da parte autora e do INSS, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012116-38.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.012116-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP037070 MANUEL CARLOS CARDOSO

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP037070 MANUEL CARLOS CARDOSO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00315-8 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IDADE AVANÇADA. SEQUELA DE TUMOR ÓSSEO. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - O INSS não impugnou o capítulo da sentença que reconheceu a qualidade de segurado e o cumprimento da carência, razão pela qual tais matérias se encontram incontroversas. Ressalta-se que a sentença também não foi submetida à remessa necessária.

10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 17 de junho de 2008 (fls. 168/172), consignou o seguinte: "*Através do exame físico e exames complementares, apresentados pela autora durante entrevista, constatamos que a pericianda apresentou um quadro de tumor ósseo no úmero esquerdo (condrosarcoma). Submetida a tratamento cirúrgico sendo feito a ressecção do tumor, osteossíntese, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. Do visto exposto acima concluímos que a pericianda apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas habitual, podendo ser readaptados para exercer outra atividade de menor complexidade*" (sic).

11 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial da autora, se afigura pouco crível que, quem sempre desempenhou serviços braçais ("*costureira*" - CTPS de fls. 30/33), e que conta, atualmente, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, irá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

12 - Como bem destacado pela magistrada *a quo*, "*embora a aferição da incapacidade deva incidir sobre a moléstia e suas consequências, é óbvio que uma pessoa canhota, que sempre exerceu a profissão de costureira, com grau de escolaridade grau baixo (primeiro grau completo), acometida de doença que a incapacita de exercer atividades braçais, dificilmente encontrará outro trabalho*" (fl. 194).

13 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias das quais é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

14 - Análise do contexto social e econômico, com base na súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

15 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). Assim, tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo de benefício por incapacidade em 02/05/2006 (NB: 560.026.876-5 - CNIS anexo), deve ser esta a data da DIB do beneplácito de aposentadoria por invalidez, já que, desde então, estava incapacitada de forma definitiva para o trabalho.

16 - Relativamente aos honorários advocatícios, inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre os valores devidos até a sentença (Súmula 111, STJ), devendo esta também ser mantida no particular.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB na data da apresentação do requerimento administrativo de NB: 560.026.876-5, que se deu em 02/05/2006, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013274-31.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.013274-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLARINDA VENTURA DE CARVALHO ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLARINDA VENTURA DE CARVALHO ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00025-3 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IDADE RELATIVAMENTE AVANÇADA. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE

MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 23 de julho de 2012 (fls. 73/82), diagnosticou a autora como portadora de "*sequela do 4º e 5º dedos da mão direita (anular e mínimo)*", "*epicondilite bilateral*" e "*espondilartrose lombar incipiente*" (sic). Consignou que "*a pericianda pode realizar atividades para as quais não necessite segurar objetos pesados e ou empunhar ferramentas com a mão direita*" (sic) Concluiu, por fim, que a incapacidade é parcial e permanente, ressaltando que esta decorre de "*de deformidade dos dedos anular e mínimo da mão direita*" (sic).
- 10 - Apesar do impedimento parcial constatado, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("*doméstica*" e "*auxiliar de tecelagem*" - CTPS de fls. 16/18), e que conta, atualmente, com mais de 51 (cinquenta e um) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções. Impende salientar que a autora desenvolveu justamente profissões que utilizam em demasia suas mãos, onde os males que a afligem estão localizados. E mais: a autora estudou somente até o 4º ano do ensino fundamental.
- 11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias das quais é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
- 12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.
- 13 - Os requisitos atinentes à qualidade de segurada da demandante e da carência legal restaram preenchidos. Isso porque, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que a demandante manteve vínculo na condição de contribuinte individual, de 01/03/2003 a 31/08/2010, sendo certo que o *expert* fixou a data de início da incapacidade (DII) em meados de julho de 2010.
- 14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência do quadro incapacitante, quando da cessação de benefício de auxílio-doença de NB: 542.552.994-1, de rigor a fixação da DIB da aposentadoria por invalidez no momento do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do seu requerimento (DER) até a sua cessação (01/03/2012 - fl. 22), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior

remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

18 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Aposentadoria por invalidez concedida. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar o procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o ente autárquico na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (NB: 542.552.994-1), ocorrida em 01/03/2012 (fl. 22), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento dos honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, restando, por fim, prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015577-18.2013.4.03.9999/MS

	2013.03.99.015577-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SONIA SOTO PIRES SILVA
ADVOGADO	:	MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA
No. ORIG.	:	09.00.01198-2 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina

denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 11 de novembro de 2010 (fls. 114/123), consignou o seguinte: "*A periciada apresenta espondiloartrose avançada da coluna lombar associada a discopatias, síndrome do túnel do carpo bi-lateral e neuroma de Morton de pé direito. As enfermidades das mãos e pé direito podem ser curadas por tratamento cirúrgico e a enfermidade da coluna vertebral controlada e ou melhora dos sintomas. A periciada apresenta restrições definitivas para atividades laborais que exijam longas caminhadas, longos períodos em pé, carregar peso acima de 5 Kg, atividade de grande repetição manual. A periciada pode ser tratada e readaptada, porém, há incapacidade parcial e definitiva para o labor*" (sic).

10 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial, se afigura pouco crível que, quem sempre desempenhou serviços braçais ("copeira", "arrumadeira" e "cozinheira" - CTPS de fls. 17/18), e que conta, atualmente, com mais de 56 (cinquenta e seis) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias das quais é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

13 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação de benefício de auxílio-doença de NB: 532.912.993-8, a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (06/11/2008 - fl. 49), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social.

14 - Apesar de o *expert* ter fixado a data do início da incapacidade (DII) tão somente em 06/12/2008, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (artigos 335 do CPC/1973 e 375 do CPC/2015), tem-se que o impedimento definitivo já se fazia presente na data da cessação do benefício de NB: 532.912.993-8, isto é, em 06/11/2008. Com efeito, os males que assolam a autora são de desenvolvimento paulatino e a diferença de tempo entre a cessação do referido beneplácito e a data do surgimento da incapacidade atestado pelo *expert* é muito pequena (um mês), não podendo ser tomada em termos matemáticos exatos, exigindo a necessária temperança decorrente dos fatos da vida.

15 - Assim, mantida a DIB na data da cessação do beneplácito de NB: 532.912.993-8 (06/11/2008), quando a autora já preenchia todos os requisitos autorizadores para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

16 - Ressalta-se que a qualidade de segurada e o cumprimento da carência legal são incontroversos em 06/11/2008, eis que nesta data a demandante estava no gozo de benefício previdenciário, enquadrando-se no disposto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039188-97.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.039188-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	BENEDITO LAUDIVINO COSTA FERRAZ
ADVOGADO	:	SP226172 LUCIANO MARINS MINHARRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00031-1 1 Vr AGUDOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO AFASTADO PELA PROVA PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte ou terceiro, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

5 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

6 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§1º).

7 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

8 - Pleiteia o autor a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

9 - O profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 11 de outubro de 2011 (fls. 100/103), consignou o seguinte: "*Clinicamente o requerente é pessoa com boa constituição osteomuscular, com idade biológica compatível com a cronológica, orientado(a) no tempo e espaço, com mucosas coradas e hidratadas, pele com turgor e elasticidade conservadas e compatíveis com a idade. Coração com ritmo regular de 2 tempos, bulhas normofonéticas. Pressão arterial de 150 X 80 mmHg. Pulmões com murmúrio vesicular normal. Abdômen flácido e indolor. Coluna vertebral sem alterações. Membros superiores e inferiores sem anormalidades* (sic). Concluiu pela ausência de incapacidade, reiterando tal conclusão em sede de esclarecimentos complementares, quando atestou: "*Temos em que pese o Requerente apresentar doença, não significa que esteja incapacitado ao trabalho. Aliado a isso, temos que o mesmo não é considerado deficiente para fins de LOAS*" (fl. 115).

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a **contrario sensu** do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Diante da ausência de impedimento de longo prazo, de rigor o indeferimento de benefício assistencial.

12 - Lembre-se, por oportuno, que, não configurado o impedimento, se torna desnecessária a realização de estudo social nos autos, o qual visa tão somente a aferição de hipossuficiência econômica. Com efeito, tratam-se de requisitos cumulativos (impedimento e hipossuficiência), não implementado um, a análise do outro se mostra despicenda.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042322-35.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042322-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TEREZINHA DE JESUS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	:	12.00.00102-5 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.

2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

3 - Considerando que a insurgência ventilada pelo INSS afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos. Imposição de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS e condená-lo no pagamento de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001024-63.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.001024-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FERNANDO PEREIRA DE LUCENA e outros(as)
	:	SHIRLEY GRANGEIRO DE LUCENA
	:	FERNANDO ANTONIO GRANGEIRO DE LUCENA

	:	SHEILA GRANGEIRO DE LUCENA
ADVOGADO	:	SP111477 ELIANE ROSA FELIPE e outro(a)
No. ORIG.	:	00010246320134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003809-74.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.003809-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GILBERTO LENTI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038097420134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral, e, portanto, permite o julgamento monocrático, conforme previsão contida no artigo 932 do CPC.

2 - Na recente análise do tema ventilado (julgamento plenário de 26.10.2016), o E. STF, nos termos da Ata de Julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada em 08/11/2016 (DJe nº 237, divulgado em 07/11/2016), fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". O Ministro Marco Aurélio não participou da fixação da tese. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello, e, nesta assentada, o Ministro Gilmar Mendes. Presidência da Ministra Cármen Lúcia*" (grifos nossos).

3 - Cumpre ressaltar que o § 11, do artigo 1.035 do CPC dispõe que: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão*".

4 - Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

5 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2014.03.99.005998-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADAO FERREIRA GUIMARAES
ADVOGADO	:	MS012971 WILLIAM ROSA FERREIRA
No. ORIG.	:	08009952120128120043 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). INAPLICABILIDADE. DISTINÇÃO. FEITO JULGADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

2 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilhar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

3 - No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício de aposentadoria por idade rural, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

4 - A propositura da presente demanda - 20 de junho de 2012 - se deu anteriormente à conclusão do julgamento citado (03 de setembro de 2014), razão pela qual, em princípio, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promova o requerimento do benefício na esfera administrativa, afastada, portanto, a extinção da ação.

5 - O caso *sub examen*, contudo, detém a peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim o é, há que se fazer a necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

6 - Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, tão somente, a matéria preliminar afeta à necessidade de prévio requerimento administrativo, de forma a não caracterizar resistência à pretensão formulada, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

7 - Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com a observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

8 - Reconhecida a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF, razão pela qual se revela desnecessária, aqui, a prévia postulação administrativa.

9 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2014.03.99.006277-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRA GOMES DE MORAES
ADVOGADO	:	SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG.	:	12.00.00104-8 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia de certidão eleitoral, emitida em 2012, na qual a ocupação declarada pela autora foi a de "agricultor". Tal documento, por si só, não se constitui início de prova material do exercício de atividades rurais em todo o período pretendido, por ser demasiadamente recente.
- 4 - A autora também trouxe certidão de seu casamento, realizado em 1975, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, considerando que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista.
- 5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 6 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Condenação a parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006891-03.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.006891-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA AMELIA BELLINI TERCENIANI e outros(as)

ADVOGADO	:	SP246083 GUSTAVO ANTONIO CASARIM
CODINOME	:	APARECIDA AMELIA BELLINI
APELADO(A)	:	PEDRO GERALDO BELINI
	:	ANTONIO VALDEMIR BELINI
	:	ROSA MARIA BELINI CARBONARI
	:	LUIZ ROBERTO BELINI
	:	JOSE CARLOS BELINI
	:	ANTONIO CELSO CARBONARI
	:	SILVIANE ANTONIA PESTANA BELLINI
	:	FLAVIO TERCENIANI
	:	DORACI APARECIDA PIRES BELLINI
	:	HILDA DA SILVA BELINI
ADVOGADO	:	SP246083 GUSTAVO ANTONIO CASARIM
SUCEDIDO(A)	:	MARIA EUGENIA DE LEAO BELINI falecido(a)
No. ORIG.	:	00070430720118260453 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Tendo nascido em 04 de maio de 1934, a demandante completou 55 anos de idade em 04 de maio de 1989, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 1999, de modo que somente com a edição da Lei nº 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

3 - Coligiu aos autos cópia de escritura de divisão de imóvel rural, lavrada em 1975, na qual ela e o cônjuge figuram como proprietários do Sítio São Luiz, com área de 39 alqueires; cópias de recibos de entrega de declarações de ITR de 2002 a 2007, referentes ao Sítio São Luiz, em nome do cônjuge da autora; cópia de nota fiscal de produtor rural, emitida em 1988, referente ao Sítio São Luiz, em nome da sogra da autora; cópias de notas fiscais de produtor rural, emitidas em 1987, 1988, 1991, 1994, 1998, 1999, 2000, 2002, 2004, 2005, 2006 e 2007, referentes ao Sítio São Luiz, em nome do cônjuge da autora. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007588-24.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.007588-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FATIMA CORREA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI
No. ORIG.	:	08000845920138120015 2 Vr MIRANDA/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 3 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e para delimitar a base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011021-36.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011021-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JARDELINA DA CONCEICAO LEMOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP200500 REGIS RODOLFO ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.01483-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL.

IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos.
- 4 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 5 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014173-92.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014173-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA ROSA DE PONTES DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
CODINOME	:	MARIA ROSA DE PONTES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00011-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos.
- 4 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

5 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014924-79.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014924-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE LOURENCO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP069621 HELIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00065-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material de labor rural, em regime de economia familiar.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a

sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10 - Apelação do autor provida. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015456-53.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015456-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ISABEL APARECIDA DE BRITO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP300617 MÁRCIA APARECIDA JOSÉ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00002-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL POR TODO O PERÍODO PLEITEADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 21 de julho de 1956, com implemento do requisito etário em 21 de julho de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Os documentos apresentados constituem início prova material de labor rural.
- 3 - Contudo, na CTPS da autora também consta registro de caráter urbano, como empregada doméstica em residência, no período de 1º/01/1993 a 30/06/2011.
- 4 - Assim sendo, ainda que tenha sido produzida prova oral, não restou demonstrado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.
- 5 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.
- 6 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).
- 7 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015724-10.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015724-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	REGINA PIANI YAMATO

ADVOGADO	:	SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00259-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos.
- 4 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 5 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016209-10.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.016209-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARTA CRISTINA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP163750 RICARDO MARTINS GUMIERO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00042-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONTROVERSO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 905/2925

IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. RECEBIMENTO DE ALUGUEL. AUXÍLIO FINANCEIRO DA FILHA. POSSIBILIDADE DE AJUDA DE GENITOR E IRMÃ. ACOMPANHAMENTO MÉDICO JUNTO À REDE PÚBLICA DE SAÚDE. INSCRIÇÃO EM PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, eis que foram realizadas nova perícia por médico psiquiatra e estudo social, justamente conforme pleiteado pela parte autora em suas razões recursais.

2 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

3 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

4 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

5 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

6 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

7 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

8 - O primeiro profissional médico, com base em exame realizado em 07 de março de 2013 (fls. 55/59), consignou que: "(...) a análise das atividades profissionais desempenhadas pela autora, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos levam à conclusão de inexistir incapacidade para o exercício do trabalho. O laudo foi todo baseado no Atestado anexado aos autos, com diagnóstico de Transtorno misto ansioso e depressivo, que não pode ser considerado incapacitante (...)". Sugeriu, ao final, avaliação por um médico psiquiátrica.

9 - Após a vinda dos autos à 2ª instância, e, convertido o julgamento em diligência, foi realizada perícia na autora por especialista na área de psiquiatria, em 15 de maio de 2016 (fls. 150/151), tendo-a diagnosticado como portadora de "epilepsia, ansiedade generalizada e transtorno de pânico (CID-10: 'G40.3 + F41.1 + F41.0)". Concluiu que "a pericianda, sem dúvida, enfrenta grandes dificuldades para o desempenho laborativo, mas é INCAPAZ PARCIAL, em nossa opinião. Pode tentar, inclusive, readaptação" (sic).

10 - Apesar de pairar dúvidas acerca do preenchimento do requisito do impedimento de longo prazo, é certo que a hipossuficiência econômica não restou demonstrada.

11 - O estudo social, realizado em 12 de outubro de 2015 (fls. 116/118), informou ser o núcleo familiar formado pela autora e seu filho. Segundo as informações prestadas, "eles residem há um mês em casa alugada, de alvenaria, simples, forrada, de cinco cômodos: sala, dois quartos, cozinha e banheiro".

12 - Os ganhos da família provinham, na época do estudo, da percepção de R\$104,00, atinente ao programa Bolsa Família, e de aluguel decorrente de um imóvel de sua propriedade, no valor de R\$380,00. A demandante afirmou que recebe auxílio de cerca de R\$600,00 mensais de sua filha, BEATRIZ CRISTINE GONÇALVES, o que demonstra não estar totalmente desamparada. Com efeito, se considerado todos esses valores, a renda *per capita* familiar supera ½ salário mínimo.

13 - Lembre-se que o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família. Nessa senda, a autora relatou que possui ainda genitor, ANTÔNIO ARAÚJO, e uma irmã, MARIA OLÍMPIA ARAÚJO, os quais também podem ajuda-la, ainda que de forma mínima, nos termos *supra*.

14 - Alie-se, por fim, como elemento de convicção, que a demandante faz acompanhamento médico junto à rede pública de saúde, recebendo os medicamentos, em sua maioria, de forma gratuita.

15 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício pleiteado.

16 - O benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

17 - Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

18 - O benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade

precípua prover a subsistência daquele que o requer.

19 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016810-16.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.016810-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUSCELINO FERREIRA DE AQUINO
ADVOGADO	:	SP073505 SALVADOR PITARO NETO
No. ORIG.	:	13.00.00002-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de agosto de 1951, com implemento do requisito etário em 04 de agosto de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópia da CTPS do autor, na qual consta registro de caráter rural, no período de 1º/03/2000 a 11/04/2001. Além disso, foram juntadas cópias de certidão do INCRA, em nome do autor e de sua esposa, emitida em 2009, indicando a condição de assentados de ambos; de notas de crédito rural, firmadas em 2010 pelo autor e pela esposa, na qual está indicada a condição de assentados de ambos; bem como de notas fiscais, emitidas em 2011, em nome da esposa do autor, indicando a comercialização de leite. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00083 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025277-81.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.025277-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO CAVALCANTI DE ALMEIDA LINS FILHO
ADVOGADO	:	SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	10.00.00064-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 - De rigor a manutenção da r. sentença recorrida, no que tange à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista o laudo pericial realizado em 25 de outubro de 2012, ter concluído pela incapacidade total e permanente do requerente para o trabalho, uma vez que portador de Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica - DPOC. Incontroversos, igualmente, os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

5 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038392-72.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.038392-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PERCILIANA HERMINIA CACERES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS002923 WELLINGTON COELHO DE SOUZA
CODINOME	:	PERCILIANA HERMINIA CACERES BORDON
No. ORIG.	:	11.00.01136-8 1 Vr PORTO MURTINHO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ESTRANGEIRO. RE Nº 587.970. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DESDE QUE IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS LEGAIS. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. FILHOS SERVIDORES PÚBLICOS. DEVER DE AUXÍLIO, EM PRIMEIRO LUGAR, DA FAMÍLIA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO ASSISTENCIAL VEDADA. ART. 20, §4º, DA LEI Nº 8.472/93. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - Controvérsia no que tange à concessão do benefício ao alienígena. Há justas e defensáveis ponderações em prol de ambas as teses; por um lado, a Constituição Federal não promove o *discrimen*, para efeito da concessão desse benefício, entre estrangeiros residentes no país e brasileiros, sendo o benefício assistencial de prestação continuada devido "*a quem dela necessitar*", em observância ao princípio da universalidade de cobertura, mas remete a regulamentação do benefício à legislação infraconstitucional. Esta, por sua vez, traz expressa vedação à concessão do benefício a estrangeiros, conforme disposto no art. 7º do Decreto nº 6.214/04, seja em sua redação original, seja naquela atribuída pelo Decreto nº 8.805/16.

2 - O Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, em julgamento do RE nº 587.970, decidiu que a condição de estrangeiro residente no Brasil não impede o recebimento do benefício assistencial, desde que atendidos os requisitos necessários a tanto.

3 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

5 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

6 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

7 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

8 - Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

9 - O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 12/06/2004 (fl. 17), anteriormente à propositura da presente demanda (21/09/2011 - fl. 02). No entanto, não restou demonstrada a hipossuficiência econômica.

10 - Em princípio, foi realizada inspeção judicial na residência da requerente, na qual, consoante as fotos acostadas às fls. 42/43, efetivamente se constatou que as condições de habitualidade do núcleo familiar se mostravam insatisfatórias.

11 - Após a conversão do julgamento em diligência, já em sede de 2º grau de jurisdição, foi determinada a realização de estudo social, o que se deu em 06 de março de 2017 (fls. 143/145). O estudo informou que a autora reside com um filho, que é funcionário público municipal, e 5 (cinco) netos. A autora possui mais 2 (dois) filhos, sendo que um deles também é funcionário público e outro exerce a lide campesina.

12 - Somente com o relatado, já se antevia que a autora não se encontrava em situação de miséria absoluta, por ter 2 (dois) filhos que eram servidores públicos. Com efeito, o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

13 - Entretanto, o benefício não pode ser concedido, sobretudo, porque a autora já percebe benefício de pensão por morte, consoante seu relato à assistente social e de informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais se encontram acostadas à fl. 154 dos autos, desde 01/09/2011. Lembre-se, por oportuno, que o art. 20, §4º, da Lei 8.472/93, veda a acumulação do benefício assistencial com qualquer outro no âmbito da seguridade social, exceto os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

14 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício pleiteado.

15 - É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

16 - Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

17 - O benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

18 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

19 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela antecipada. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040604-66.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.040604-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCIA CABRERA SOUZA
ADVOGADO	:	SP153219 ROBSON LUIZ BORGES
No. ORIG.	:	11.00.00064-9 2 Vr MARACAJU/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 13 de agosto de 1950, com implemento do requisito etário em 13 de agosto de 2005. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2005, ao longo de, ao menos, 144 (cento e quarenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 1978, na qual o companheiro da autora, Adão Miguel Alves, foi qualificado como lavrador, bem como cópia de instrumento particular de compra e venda de terreno, lavrada na década de 1990, na qual o companheiro da autora figura como adquirente e é qualificado como lavrador. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina, em regime de economia familiar.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os

Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003077-07.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003077-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CREUSA MIRANDA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP171953 PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00030770720144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. SENTENÇA ILÍQUIDA. REMESSA NECESSÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - No caso, o INSS foi condenado à implantação do benefício de aposentadoria por idade urbana. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula nº 490 do STJ.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Remessa necessária, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012640-64.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.012640-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JULIANA DE FATIMA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00052-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO AFASTADO PELAS PROVAS PERICIAIS. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTOS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

2 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

3 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

4 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

5 - Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

6 - O primeiro profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 17 de junho de 2010 (fl. 85), consignou o seguinte: "*A doença da qual é portadora, parece trazer limitações físicas a paciente, podendo levar à incapacidade para o trabalho; no entanto neste caso específico houve um maior comprometimento do sistema renal, desta forma sugiro a avaliação de um urologista - especialista da área*" (sic).

7 - Diante da sugestão, foi nomeado outro profissional, da área de urologia, o qual efetuou exame na autora em 11 de dezembro de 2012 (fls. 101/104), tendo-a diagnosticado como portadora de "*síndrome de Mayer-Rokitansky-Kuster-Huster*". De acordo com o segundo **expert**, tal síndrome "*se caracteriza por agenesias de órgãos sexuais internos da mulher, como útero, ovários, anexos e agnesia renal unilateral, que impossibilita a pessoa sindrômica de gerar filhos (infertilidade), porém não impossibilita o desempenho de atividades diárias ou laborais leves. O paciente portador desta síndrome rara deve evitar apenas atividades físicas ou trabalhos pesados com risco de impacto ou trauma abdominal, pois o rim (órgão maciço) se localiza na região abdominal baixa, e poderá sofrer lesão direta. As alterações congênicas aprestadas pela autora são compatíveis com a vida normal, assim como um doador vivo, que após a doação do seu rim, vive normalmente com apenas um único rim. Porém, a autora não terá a capacidade de gerar filhos por vias naturais, pois não possui útero*" (sic).

8 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

9 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos nos órgãos competentes, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

10 - Diante da ausência de impedimento de longo prazo, de rigor o indeferimento de benefício assistencial.

11 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2015.03.99.017487-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE MORAES LEMES
ADVOGADO	:	MS008308 OSNEY CARPES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	08005973720138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - A autora nasceu em 28 de maio de 1958, com implemento do requisito etário em 28 de maio de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópia de ficha do Hospital Municipal de Sete Quedas, firmada por médico, com data de 2009. Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade campesina.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pela período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do inciso II, do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2015.03.99.017617-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO DE FATIMA FERREIRA
ADVOGADO	:	MS013715 FRANCISCA ANTONIA FERREIRA DE LIMA
No. ORIG.	:	08014658720138120020 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - O autor nasceu em 21 de março de 1953, com implemento do requisito etário em 21 de março de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/04/1984 a 1º/09/1984, 1º/09/1985 a 28/02/1989 e de 1º/03/1989 a 28/02/1990. Além disso, foram juntadas cópias da certidão de casamento dele, realizado em 1975, na qual ele foi qualificado como lavrador; de contrato de assentamento no INCRA, firmado em 2000, no qual o autor figura como assentado; de declaração do INCRA, firmada em 2000, atestando a condição de assentado do autor e da esposa; de notas fiscais indicando a comercialização de produtos agrícolas por parte do autor, emitidas de 2001 a 2006 e de 2010 a 2012. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do inciso II, do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017961-80.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.017961-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA JOSE SANTANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00082-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos.
- 4 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 5 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027295-41.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.027295-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP331264 CARLOS ALBERTO FERRI
No. ORIG.	:	10029999420138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REGISTRO EM CTPS. PROVA PLENA DO LABOR RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - O foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 09/05/2014, e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (09/05/2014) até a prolação da sentença (04/08/2014), somam-se 02 (dois) meses, totalizando assim, 02 (duas) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada

estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta meses) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nele apontados.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios e, de ofício, fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030600-33.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.030600-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JULIANA GONCALVES MARIOTI incapaz
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
REPRESENTANTE	:	IRACI MARIOTI CHINALIA
No. ORIG.	:	00129751720148260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00093 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007524-25.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.007524-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIGUELA GONCALVES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP177945 ALINE ORSETTI NOBRE e outro(a)
No. ORIG.	:	00075242520154036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015759-96.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015759-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADELIA HERMENEGILDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
No. ORIG.	:	14.00.00242-9 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, na forma determinada pela r. sentença.

2 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-91.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.001989-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLESIA FARIAS LOPES
ADVOGADO	:	SP340789 RAFAEL MARQUES ASSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00019899120164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00096 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006895-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006895-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LAURA VIRY MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP323624 GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA
CODINOME	:	LAURA VIRI MOREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	10030883320158260445 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder o benefício assistencial à autora, no valor de um salário mínimo, desde 29/12/2014.

2 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 16 (dezesesseis) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00097 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014868-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014868-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE CARLOS BARBOSA
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00037732020128260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez à autora.

2 - A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença, contam-se 54 (cinquenta e quatro) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

4 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

5 - Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, no ponto relativo aos honorários, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

6 - Versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora não conhecida. Critérios de fixação da correção monetária ajustados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e do apelo do autor e, de ofício, ajustar os critérios de fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2017.03.99.029886-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	APARECIDA DE FATIMA NOVAES QUINALHA
ADVOGADO	:	SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10026208820168260201 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTEMPORÂNEO. INADMISSÃO. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.
- 2 - O protocolo do recurso de apelação junto ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu origem a um novo processo, autuado como "Correição Parcial nº 2012808-13.2017.8.26.0000", o qual foi objeto de decisão proferida em 13 de fevereiro de 2017, da lavra do i. Desembargador Presidente da Seção de Direito Público, determinando o cancelamento do protocolo, provimento judicial publicado na imprensa oficial em 22 de fevereiro de 2017, conforme extrato de movimentação processual anexo; ato contínuo, no dia subsequente (23 de fevereiro), o recurso, efetivamente, aportou em primeiro grau.
- 3 - A agravante não cuidou em esclarecer este Tribunal - responsável que é pelo juízo de admissibilidade do apelo - acerca de toda problemática ocorrida, limitando-se a defender, singelamente, que o endereçamento equivocado não poderia resultar em ônus processual. Em suas razões, aduz que "não houve protocolo em tribunal errado", e que o "Tribunal de Justiça era o competente para recebê-lo e processá-lo".
- 4 - Houve não só protocolo equivocado, mas sim todo o processo de cadastramento da peça. Relembre-se que, ao atermar a petição no sistema digital, o patrono classificou-a como "correição parcial", junto ao sistema de "peticionamento inicial de segundo grau", como se se tratasse, efetivamente, de uma demanda originária.
- 5 - A sucessão de equívocos impede considerar-se a questão como mero endereçamento equivocado, aliado à desídia do patrono de subsidiar este Juízo das informações necessárias ao seu pronto esclarecimento, necessitando este Relator, para tanto, de se valer de consulta junto ao sistema do Tribunal de Justiça para melhor compreensão do ocorrido.
- 6 - De rigor, portanto, a inadmissão do apelo, por extemporânea.
- 7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.
- 8 - Agravo interno interposto pela autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2017.03.99.041598-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DE JESUS incapaz
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REPRESENTANTE	:	TEREZA DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	00105579420088260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/07/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à autora, desde 14/11/2003 e aposentadoria por invalidez desde 11/07/2017.

2 - Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (14/11/2003 - competências não alcançadas pela prescrição) até a prolação da sentença (11/07/2017), somam-se 165 (cento e sessenta e cinco) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações no valor de um salário mínimo, cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001937-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001937-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANICE BRAVIN FIDELIS
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	00030216120158260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/07/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder o benefício assistencial à autora, desde 10/09/2013.

2 - Fixado o valor do benefício assistencial em um salário-mínimo, constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 46 (quarenta e seis) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

3 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2018.03.99.002700-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANGELICA MARIA LINS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010418020168260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, no ponto relativo aos honorários, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Apelação da parte autora não conhecida. Critérios de fixação de correção monetária e juros de mora ajustados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da parte autora e, de ofício, ajustar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2018.03.99.003944-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA CUNHA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
CODINOME	:	MARIA DE FATIMA DA CUNHA
No. ORIG.	:	10001963120178260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os

efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006204-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006204-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	PAULO LUIZ PATRICIO incapaz
ADVOGADO	:	SP209045 EDSON SILVA DE SAMPAIO
REPRESENTANTE	:	ANDREA CONCEICAO PIMENTEL PATRICIO
ADVOGADO	:	SP209045 EDSON SILVA DE SAMPAIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	07.00.00160-3 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007891-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007891-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA PORTO
ADVOGADO	:	SP086041 LUIZ CARLOS DORIA
No. ORIG.	:	10020362120168260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PROVIDO.

- 1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 2 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - Apelação do INSS provida. Critérios de fixação da correção monetária ajustados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e, de ofício, ajustar os critérios de fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007999-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007999-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DEQUERO MARTIM
ADVOGADO	:	SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI
No. ORIG.	:	16.00.00093-1 2 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- 1 - A parte autora alega que labora junto à empresa "*Comercial Frango Assado Ltda.*", na cozinha, "*onde sua função exige esforço e trabalho repetitivo e ao longo do tempo passou a sentir fortes dores em seus ombros e coluna*". A tutela antecipada fora concedida, tendo sido implantado o benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91), sendo que a r. sentença impugnada, ao julgar procedente a pretensão inicial, concedeu benefício de idêntica natureza.
- 2 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
- 3 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade e de ofício, reconhecer a incompetência desta Corte e determinar a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00106 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008442-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008442-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLAUDIA APARECIDA ESPELHO
ADVOGADO	:	SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	10034633720158260347 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez à autora.

2 - A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença, contam-se 21 (vinte e um) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

4 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

5 - Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, no ponto relativo aos honorários, ressentente-se, nitidamente, de interesse recursal.

6 - Versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e de parte da apelação da autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00107 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008942-45.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008942-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE NELSON DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG.	: 10053952220168260510 1 Vr RIO CLARO/SP
-----------	--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez à autora.
- 2 - A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença, contam-se 55 (cinquenta e cinco) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.
- 3 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".
- 4 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 5 - Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, no ponto relativo aos honorários, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 6 - Versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009088-86.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009088-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ANTONIO JOAO DA SILVA
ADVOGADO	: SP378983 ANDREW VENTURA DE AZEVEDO
No. ORIG.	: 10038015820168260223 2 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 2 - Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.
- 3 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009462-05.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009462-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MICHELE APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG.	:	10035549220168260218 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, na forma determinada pela r. sentença.

2 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00110 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012285-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012285-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA PIVA CORTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP
No. ORIG.	:	10008873020178260144 1 Vr CONCHAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/01/2018, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez à autora desde 22/02/2017.

2 - A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença, contam-se 12 (doze) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS,

devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00111 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012558-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012558-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ALBERTINA TORQUATO
ADVOGADO	:	SP260685B RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG.	:	00031133120158260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/08/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez à autora desde 30/03/2007.

2 - A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença, contam-se 125 (cento e vinte e cinco) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012918-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012918-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA EDUARDA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES
REPRESENTANTE	:	FABIOLA CRISTINA DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00039-0 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".
- 2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".
- 3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.
- 5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 6 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013813-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013813-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA CAROLINA FERNANDES SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP258806 MIRIAM KAORI HORIGOME
REPRESENTANTE	:	SILVANIRA CAMARGO
ADVOGADO	:	SP258806 MIRIAM KAORI HORIGOME
No. ORIG.	:	10015411720168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 2 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015637-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015637-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SANDRA MARIA FABIANO
ADVOGADO	:	SP197280 JÂNIO ANTONIO DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10103235420178260292 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). RECURSO PROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

2 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

3 - No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

4 - Verifica-se que, de fato, a requerente realizou o devido agendamento eletrônico do benefício aqui pretendido, conforme o comprovante de protocolo coligido aos autos. O atendimento presencial se daria no dia 14 de agosto de 2017 e, de acordo com o "Detalhamento de Requerimento", denota-se que a segurada esteve frente aos balcões da autarquia, na medida em que, no campo "Situação do Requerimento", consta o apontamento "**Cumprido (compareceu)**".

5 - Superado, portanto, o óbice referido, de rigor a retomada da marcha processual.

6 - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016568-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016568-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ARIOVALDO AMERICO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI

No. ORIG.	: 10020657420178260318 3 Vr LEME/SP
-----------	-------------------------------------

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

2 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59170/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011815-84.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.011815-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: ODAIR CONTE
ADVOGADO	: SP163381 LUIS OTAVIO DALTO DE MORAES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ODAIR CONTE
ADVOGADO	: SP163381 LUIS OTAVIO DALTO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00118158420094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo legal, manifeste-se sobre a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para fins de desistência da ação.

Atente-se que a sentença de extinção que homologa tal renúncia, proferida nos termos do art. 487, III, "c", do CPC/15, equivale, na prática, à improcedência do pedido, o que poderá, eventualmente, causar prejuízo à parte autora, caso o recurso administrativo não seja provido.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003800-08.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.003800-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	EVANIR WALDOMIRO TALHARO
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EVANIR WALDOMIRO TALHARO
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00038000820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 192/195.

Trata-se de pedido de desistência da ação, buscando o arquivamento do processo, ao argumento de que não tem mais interesse processual.

Todavia, *in casu*, houve prolação de sentença de mérito em Primeiro Grau, estando o feito nesta Corte aguardando o julgamento do recurso de apelação interposto pelo INSS.

A extinção da ação nesta fase recursal só pode ser homologada diante da renúncia do apelante ao direito sobre o qual se funda a ação, consoante disposto na alínea c do inciso III do artigo 487 do CPC/2015, ato unilateral e independente de anuência da parte contrária, considerando que implica na improcedência do pedido inicial, fazendo coisa julgada material.

Dessa forma, intime-se a parte autora para que no prazo legal, manifeste-se sobre pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, **nos termos do art. 487, III, "c" do CPC/15.**

São Paulo, 23 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007709-18.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007709-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA CLEUSA DE CARVALHO PERES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10017846020148260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Providencie a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, cópia legível dos documentos de fls. 25/36.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

	2015.03.99.022261-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA DE FATIMA DIAS
ADVOGADO	:	MS017409 CAMILA SOARES DA SILVA
No. ORIG.	:	08003918620138120023 1 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Providencie a parte autora cópia legível dos documentos de fs. 25 e 40/43, no prazo de 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

	2016.03.99.007650-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MILTON FERRAZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP191650 NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP374278B DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MILTON FERRAZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP191650 NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP374278B DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00085192820128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Intime-se o patrono da parte autora a fim de que informe a esta relatoria a marcha processual da ação de reconhecimento de união estável, notificada à fl. 351 (nº 1008827-08.2016.8.26.0362), a qual tramita sob sigilo de justiça e cujo resultado aguarda a presente demanda.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

	2016.03.99.018340-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DAVID MELQUIADES DA FONSECA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO DOMINGUES DE GODOY
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	15.00.24780-2 1 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Fl. 126: DEFIRO, conforme requerido.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006520-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006520-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA PIRES NOITER SAGIORATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG.	:	14.00.00104-2 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DESPACHO

Vistos os autos, indefiro o pedido de tramitação prioritária requerida, vez que já anteriormente concedido e procedidas as anotações de praxe.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Aguarde-se, pois, oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015043-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015043-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	JOSE XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00124105920128260038 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016230-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016230-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CASSIO ALBERTO SERRA
ADVOGADO	:	SP114225 MIRIAM DE SOUSA SERRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10053954420178260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Fls. 190/191: Conforme decisão do Juízo de origem à fl. 99, o feito não tramitou sob os auspícios da gratuidade de justiça, razão pela qual determino recolha a recorrente as custas necessárias, bem como o porte de remessa e retorno dos autos, nos termos da Resolução nº 5 da Presidência deste Tribunal, de 26/02/2016, no prazo máximo de 2 (dois) dias, sob pena de deserção (art. 1.007, §2º, do CPC), em obediência ao já determinado à fl. 187.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59172/2018

	2001.03.99.034488-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CUSTODIO DE MOURA PIRES e outros(as)
	:	PEDRO DE OLIVEIRA
	:	ELISA FERNANDES
	:	LUIZ CARLOS FERNANDES
	:	ELIZEU DONIZETI FERNANDES
	:	MARIA HELENA FERNANDES DE OLIVEIRA
	:	JOSE FRANCISCO FERNANDES
	:	ADEMAR APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
SUCEDIDO(A)	:	PAULO FERNANDES falecido(a)
No. ORIG.	:	93.00.00066-0 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Determino a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte para a elaboração de nova conta de liquidação, se necessário, tendo em vista o alegado nas razões de apelo apresentados pelo INSS, após ciência às partes para eventual manifestação em cinco dias. Após, voltem conclusos. Int.

São Paulo, 24 de julho de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2009.03.99.007935-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO ANTONIO LOESCHI
ADVOGADO	:	SP158005 ANDRE DOMINGUES
No. ORIG.	:	05.00.00101-1 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a ausência de oposição do INSS e que se cuida de habilitação requerida já na vigência do CPC/15, promovida pela esposa, herdeira necessária, dispensada está a ação autônoma de habilitação (art. 689 e seguintes do CPC/15 e art. 112 da Lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, HOMOLOGO, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, o pedido de habilitação formulado às fls. 178/184.

Observe que os prazos processuais retomarão seu curso normal a partir da publicação desta decisão.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para a retificação da autuação.

Publique-se. Intime-se.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005419-59.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005419-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CIDELMA PENASCO FEROLDI
ADVOGADO	:	SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00096-5 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Fls. 247/252: Não sendo a parte autora idosa ou portadora de doença grave, na exata compreensão do disposto no art. 1048, I, do Código de Processo Civil, indefiro o requerimento para tramitação prioritária.

Indefiro também o pleito de antecipação dos efeitos decorrentes da interposição do recurso de apelação, eis que a sentença de primeiro grau de jurisdição julgou improcedentes os pedidos deduzidos na inicial. Conveniente frisar que o exame de mérito realizado naquele julgado é exauriente, enquanto todo e qualquer juízo de valor exercido em sede de tutela de urgência é superficial, resultado de cognição sumária compatível com o momento processual, razões pelas quais inverter-se a sorte do processo tão somente com base nele representaria a subversão do sistema. Além do mais, a improcedência do pedido deduzido em juízo esvazia qualquer possibilidade de cumprimento provisório da r. decisão, conforme previsto no art. 520 do CPC/15.

Aguarde-se, pois, oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005607-52.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005607-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARISA GOMES CAVALCANTI DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC
No. ORIG.	:	10033492620158260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Fl. 381: Defiro, eis que se trata de matéria afeta à competência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, qual seja, benefício acidentário, já tendo sido o apelo da autarquia interposto com endereçamento àquela Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039518-55.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039518-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	KAUAN RAFAEL MACEDO incapaz
ADVOGADO	:	SP098175 MARIO ANDRE IZEPPE
REPRESENTANTE	:	ROBSON MACEDO
ADVOGADO	:	SP098175 MARIO ANDRE IZEPPE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031126020158260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de pedido de habilitação do(s) sucessor(es) devido o falecimento da parte autora.

Manifestou-se o INSS pela discordância (fl. 179), por se tratar de processo que busca a concessão de benefício assistencial que, por sua vez, teria natureza personalíssima.

Razão não assiste à autarquia, uma vez que, reconhecido o direito da parte à percepção do benefício em vida, tendo o seu falecimento se operado já em fase recursal, as quantias devidas se incorporam ao patrimônio *de cuius* e, com isso, o direito se transfere ao(s) herdeiro(s), pelo que legítimo o pleito de sua habilitação nos autos.

Assim, comprovada a condição de herdeiro(s)/dependente(s), **homologo**, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal.

Anote-se.

Intimem-se. Dê-se vista ao MPF.

Após, retomado o curso do feito, voltem-me conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041701-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041701-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ALVARO ZAMPOLLI
ADVOGADO	:	SP215661 RODRIGO MASI MARIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00311-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Fls. 117/118: Considerando o teor da decisão proferida pela Sétima Turma desta Corte Regional em sessão realizada em 07/05/2018, que deu provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício previdenciário de auxílio doença desde a data de sua cessação, e ainda, o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de auxílio doença com data de início - DIB em 24.08.2014 e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Oficie-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011407-27.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011407-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE LUIZ AUGUSTO PEREIRA falecido(a)
ADVOGADO	:	SP217366 PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI
	:	SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00083-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

DESPACHO

Fl. 311 e cota de fl. 313: Defiro o requerido pela autarquia e pelo *parquet*.

Intime-se o patrono da parte autora para que traga os documentos necessários à regular habilitação dos filhos do *de cujus*, constantes da certidão de óbito; bem como, relativamente à sucessora Mary Ivone, colacione o respectivo comprovante de residência aos autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020143-34.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020143-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLENE APARECIDA CESTARI
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI
No. ORIG.	:	10071256120168260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020169-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020169-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA ALVES DE BRITO SILVA falecido(a)
ADVOGADO	:	SP277030 CIBELE FORTES PRESOTTO

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00011456020158260101 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020588-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020588-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARCELA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP188701 CRISTIANE JABOR BERNARDI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10044560620168260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020751-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020751-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSENI MARIA DA COSTA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP309741 ANDRESSA ELINE COELHO
No. ORIG.	:	10010791720178260223 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020810-20.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020810-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DIRCE BONHOLI
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	00045560520128260526 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020820-64.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020820-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO PIMENTA PESSOA
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	10.00.00122-1 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020837-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020837-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	00061112820148260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.
CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020884-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020884-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LAUDENI LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LAUDENI LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
No. ORIG.	:	00007559320158260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de

dependem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020942-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020942-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA SITA
ADVOGADO	:	SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019463020178260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020992-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020992-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SERGIO APARECIDO MARCONDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10034232720178260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020999-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020999-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDIR PLACIDIO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10017393820158260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021146-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021146-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARLENE FERREIRA DOS SANTOS PAULO
ADVOGADO	:	SP161895 GILSON CARRETEIRO
CODINOME	:	MARLENE FERREIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00265-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59175/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005114-46.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.005114-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ALICIO ALVES
ADVOGADO	:	SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00051144620054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004460-23.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.004460-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	SP196059 LUIZ FERNANDO PERES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00044602320094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Verifico tratar-se de recurso de agravo interno interposto por JOSE DA SILVA PINTO, contra acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte que, à unanimidade de votos, deu parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pelo INSS.

É o suficiente relatório.

Decido.

Saliente-se que compete ao relator não conhecer de recurso inadmissível, nos termos do art. 932, III, do atual CPC, sendo esta a hipótese dos autos.

Na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, o recurso de agravo interno é adequado para o combate de decisão monocrática proferida pelo relator.

Os julgamentos proferidos pelas Turmas, com supedâneo nos artigos 1.022, 1.029 e seguintes, todos do CPC, desafiam a oposição dos embargos declaratórios dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso, e dos recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, nas hipóteses previamente estabelecidas na CF/88, regulamentada pela legislação infraconstitucional.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inoocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido prolatada sentença de procedência, e interposto o recurso de apelação pelo INSS, que foi parcialmente provido por acórdão proferido por Órgão Colegiado deste Tribunal, constituiu erro grosseiro o manejo do recurso de agravo interno para o combate da referida decisão, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso de agravo interno interposto, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 932, inciso III, do CPC.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002613-43.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.002613-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	MAURICIO JOSE DE SENA
	:	OSWALDO DE OLIVEIRA LIMA
	:	ANESIO RIBEIRO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	MAURICIO JOSE DE SENA
	:	OSWALDO DE OLIVEIRA LIMA
	:	ANESIO RIBEIRO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00026134320104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, rito ordinário, movida por José Francisco de Oliveira, Maurício José de Sena, Oswaldo de Oliveira Lima e Anísio Ribeiro Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a correção monetária das parcelas pagas em atraso referente a benefício de aposentadoria excepcional de anistiado.

Às fls. 117/8, a sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito.

Em sede de recurso de apelação, foi prolatada decisão anulando a sentença para determinar a citação da União para integrar a lide, diante do litisconsórcio passivo necessário (fls. 135/6).

Foi prolatada nova sentença (fls. 318/20), em que julgado procedente o pedido quanto aos autores Maurício José de Sena e Oswaldo de Oliveira Lima, e improcedente quanto aos autores José Francisco de Oliveira e Anísio Ribeiro Oliveira.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Foi interposto recurso de apelação pela parte autora (fls. 334/8) e pela União (fls. 352/62).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De fato, o Órgão Especial deste Tribunal, analisando Conflito Negativo de Competência suscitado nos autos n. 2007.03.00.000406-0, decidiu que a aposentadoria excepcional de anistiado político não possui natureza previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, conforme se verifica na ementa que segue:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido por anistiado político.

- Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; artigo 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

- Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

- Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

- Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

- Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado."

(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9994 - 0000406-55.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 09/01/2008, DJU DATA:18/02/2008 PÁGINA: 541) (grifos nossos)

Portanto, a competência para o julgamento da presente ação está afeta à Segunda Seção deste Tribunal, a teor do disposto no art. 10, § 2º do Regimento Interno.

Diante da decisão de fls. 386/88, suscito conflito negativo de competência ao Órgão Especial deste E. Tribunal.

Oficie-se à e. Desembargadora Federal Presidente deste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003463-83.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003463-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	NELSON JOAO TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034638320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls. 189/190 que negou provimento à apelação do autor.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão recorrida é omissa e obscura, vez que não pleiteou a desaposentação, mas tão somente

a declaração do direito à aposentadoria por idade.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Ainda dispõe o art. 1024, §2º, do CPC/2015, que serão decididos monocraticamente os embargos de declaração opostos contra decisão do Relator.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões e obscuridades aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios que embasaram o não provimento do recurso da parte autora, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014*.

Posto isso, com base no art. 1.024, §2º do CPC/2015, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-50.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.001236-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	GILSON JOSE ROSA MILARES
ADVOGADO	:	SP228692 LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00041-1 2 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de novos embargos declaratórios interpostos pela parte autora (fs. 156/159), na qual aponta as razões de sua irresignação.

É o breve relatório.

Decido.

Em conformidade com o artigo 1.003, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão. Além disso, em seu parágrafo 5º, o código processual atual consigna que: "Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias".

No presente caso, observo que os reiterados embargos declaratórios, que deveriam ter sido interpostos em cinco dias, são **intempestivos**, o que pode ser facilmente verificado pela certidão de fls. 155, em confronto com a data de protocolização do recurso em questão.

Ademais, a intempestividade do recurso também foi certificada nas fls. 160, consignando não haver dos autos informação acerca de eventual suspensão de prazo suficiente para alterar tal constatação.

Por conseguinte, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Diante do exposto, não conheço dos embargos interpostos.

Intimem-se.

Oportunamente, retornem os autos à Origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015283-29.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.015283-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	EURIDES NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS002391 JAIR DOS SANTOS PELICIONI
CODINOME	:	EURIDES DO NASCIMENTO MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG.	:	08023091920128120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do art. 1021 e seguintes do CPC/15, em face do acórdão de fls. 394/396, que deu provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e, em consequência, revogou a tutela antecipada e determinou a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título.

A agravante requer que seja reformada o que chama de "decisão monocrática", a fim de que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

É o relatório.

Decido com fundamento no art. 932, III, do CPC/2015, que autoriza ao relator não conhecer de recurso inadmissível.

O art. 1.021 do CPC/15 prevê o cabimento do agravo interno contra as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, para que seja resguardado o princípio do colegiado.

No caso dos autos, a parte se insurge contra acórdão proferido pela Turma, configurando erro grosseiro em relação à escolha do recurso adequado.

Não há, sequer, dúvida objetiva quanto ao recurso cabível, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com tais considerações, **não conheço do agravo interno.**

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-15.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.004530-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARISA BOSCOLO CACCAOS VASSOLER e outros(as)
	:	CAMILA CACCAOS VASSOLER
	:	MARCELLA CACCAOS VASSOLER
	:	GABRIELLA CACCAOS VASSOLER
ADVOGADO	:	SP084749 MAURICIO JOSE CHIAVATTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045301520144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005058-49.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.005058-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	SEVERINO HENRIQUE DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA JALIS CHANG e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050584920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 30/08/1994), mediante a incidência dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, com fundamento nos artigos 20, §1º, e art. 28, §5º, da Lei 8.212/91, com o pagamento das diferenças apuradas e reflexos, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a gratuidade processual concedida.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Tendo em vista que a parte autora requereu a desistência do feito e o INSS somente concordou com a desistência do recurso, passo a análise do mérito da apelação.

In casu, a parte autora pretende a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, sem previsão legal, observada, ainda, a vedação constitucional, nos termos do artigo 195, § 5º, da CF/88.

Com efeito, embora o artigo 20, §1º, da Lei nº 8.212/91, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, §4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

E isto pode ser aferido pelo texto das leis que se seguiram, pois o artigo 41, inciso II, parágrafo 1º, da Lei 8.213/91 prescrevia que:

"O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

I

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substitutivo eventual.

§ 1º - O disposto no inciso II poderá ser alterado por ocasião da revisão da política salarial".

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

Ademais, inexistente respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

Nesse sentido, precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2. PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, §1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação. Precedentes. Agravo regimental improvido. Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada."

(AI 590177 AgR/SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03. 20 07, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/ 20 11).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28 /02/ 20 12, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 28 5-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo

28 5-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

III - Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 20 1, § 4º, da Constituição da República.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66. 20 12.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09. 20 13, DJe 25.09.2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20 /98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.
2. Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.
3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53. 20 11.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08. 20 13, DJe 21.08.13)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20 /98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96 % (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34. 20 11.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/ 20 13, DJe 24/07/ 2013)

"AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O art. 20 1, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação. Visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 eleger, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II). A pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido.

3. Agravo improvido."

(AC 0004525-08. 20 05.4.03.6183, Rel. Juiz Federal Convocado Douglas Gonzáles, 7ª T., j. 17/06/ 20 13, e-DJF3 26/06/2013)

"AGRAVO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DO BENEFÍCIO COM OS MESMO ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC Nº 20 /98 E 41/ 20 03. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Foi deixado de conhecer do apelo, quanto à aplicação dos limites máximos previstos nas EC n. 20 /1998 e 41/ 20 03, dado que tal pedido divorcia-se do caso em estudo.

3. No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 20 1, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos.

4. A pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido.

5. Agravo improvido.

(AC 0001557-08. 20 11.4.03.6114, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, 7ª T., j. 17/12/ 20 12, e-DJF3 11/01/ 2013)

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais. Com a

regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

No presente caso, verifico que o benefício em exame foi calculado em consonância com a legislação pertinente, aplicando-se o atualizador correspondente a cada período.

Nesse passo há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Na esteira é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2º, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido (STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO QUE NÃO INFIRMA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. ENUNCIADO SUMULAR 182/STJ. RENDA MENSAL INICIAL. EQUIPRAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (verbete sumular 182/STJ).

2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício. (ArRg no REsp 1.019.510/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, Dje 29/9/08).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag. 1095258-MG, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.09.2009, Dje 19.10.2009, unânime).

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA Nº 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA VARIAÇÃO DO INPC 1996 a 2005. IMPROCEDÊNCIA - APLICAÇÃO ADMINISTRATIVA DOS REAJUSTES DETERMINADOS PELA LEI Nº 8.213/91 E ALTERAÇÕES POSTERIORES - PEDIDOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não ofende os princípios da irreducibilidade e da preservação do valor real a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários. - É aplicável, no reajustamento dos benefícios previdenciários, a variação do INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador, conforme Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, razão pela qual não merece ser acolhido o pleito da parte autora. - A MP nº 1033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário. - Inexistência de direito adquirido à pretendida incorporação do índice pleiteado em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP nº 1415/96. - A partir de junho de 1997, os índices aplicáveis estão previstos nas MP's 1415/96, 1572-1/97, 1663-10/98, 1824/99, 2022/00 e 2129/2001, nos percentuais, respectivamente, de 15%, 7,76%, 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%. - A partir da edição da Medida Provisória nº 2.187-11/2001 definiram-se os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, cabendo ao regulamento estabelecer os respectivos percentuais, sucessivamente: 2001 pelo Decreto nº 3.826/01, 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e 2006 pelo Decreto nº 5.756/06. - Não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição. - Aplicação do critério legal consoante disposição do artigo 201, § 2º (atual parágrafo 4º) da Constituição Federal. - Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC 2006.61.83.000304-9, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 23.03.2009, DJF3 CJ2 10.06.2009, unânime).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS. 1- Conhecido o agravo retido interposto pela autora, vez que expressamente, requereu a sua apreciação nas razões de apelação. A própria autora pleiteou a juntada da documentação controversa e não há gravame algum a juntada do procedimento administrativo após a contestação da autarquia previdenciária. Foi dada à autora ciência da documentação juntada aos autos e teve a oportunidade de infirmar o seu conteúdo 2- Relativamente à renda mensal inicial do benefício, o cerne da questão reside na eventual existência de divergência no coeficiente de cálculo adotado, de 76% (setenta e seis por cento), o que teria acarretado diferenças no valor da aposentadoria, segundo afirma a autora. Nos embargos

declaratórios opostos na instância "a quo" e em sede de apelação ataca a falta de conversão dos "períodos insalubres". No entanto, não houve pedido de revisão do coeficiente adotado e nem especificou qual o coeficiente que entende correto e tampouco houve pedido de reconhecimento de labor em atividades insalubres. 3- Do exame da documentação carreada aos autos não se verifica irregularidades ou ilegalidades na concessão do benefício da parte autora. A aposentadoria da autora foi calculada quando vigente a Lei nº 8.880/94 (art. 21) e a Carta de Concessão/Memória de Cálculo demonstra que o tempo de serviço apurado foi de 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias, sendo o coeficiente adotado de 76% (setenta e seis por cento). Assim, restou atendido o disposto no artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91. 4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos."

(TRF/3, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).

No mesmo sentido é o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (AI-AgR 540956/MG, 2ª Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/04/2006).

Salienta-se que inaplicável na espécie o julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 564.354-SE, realizado na forma do 543-B do CPC/1973, posto que a presente demanda tem como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefício previdenciário, como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário de contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/91, com as alterações legais supervenientes.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011600-83.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011600-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CATARINA APARECIDA
ADVOGADO	:	SP295617 ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00116008320144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022800-51.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.022800-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	DAIANE CRISTINA FERREIRA DOS SANTOS incapaz e outros(as)
	:	JENIFER FERNANDA DOS SANTOS incapaz
	:	WELLINGTON FERREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	ELAINE CRISTINA FERREIRA
APELANTE	:	LAINÉ NATIELE JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	CASSIA ELAINE JESUS DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DAIANE CRISTINA FERREIRA DOS SANTOS incapaz e outros(as)
	:	JENIFER FERNANDA DOS SANTOS incapaz
	:	WELLINGTON FERREIRA DOS SANTOS incapaz
	:	LAINÉ NATIELE JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01021185820098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão de renda mensal inicial de benefício de pensão por morte (NB 136.669.402-0 - DIB 07/04/2005), considerando-se a exclusão dos salários de contribuição inferiores ao valor do salário mínimo no período básico de concessão, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença, proferida em 01/07/2014, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao réu que promova a revisão da RMI da pensão por morte dos autores para R\$ 574,10 na DER e a atualização da RMA pelos critérios de reajuste previstos em lei. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de atrasados do benefício devidos desde a DIB até a DIP decorrente da antecipação dos efeitos da tutela, acrescido de correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Fixada a sucumbência recíproca. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, requerendo a fixação da verba honorária no percentual de ao menos 15% do valor a ser pago a título de parcelas vencidas.

Por sua vez, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de suspensão da tutela antecipada concedida. No mérito, sustenta a improcedência do pedido, considerando a correta utilização dos salários de contribuição nos meses referidos pela parte.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal alegou, preliminarmente, a necessidade de regularização da representação processual, uma vez que vários autores atingiram a maioria civil. No mérito, manifestou-se pelo não provimento dos recursos.

A representação processual foi devidamente regularizada (fls. 196/209).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida, que acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 01/07/2014, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força das disposições do Código Civil anterior.

In casu, a pensão por morte (NB 136.669.402-0) foi requerida em 21/09/2005 e concedida em 07/04/2005 (DIB), com RMI no valor de R\$ 487,71.

No tocante ao salário-de-benefício, o artigo 75 da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997) estabelece que o valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

Com efeito, a celexa em tela cinge-se à possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

O art. 3º, caput e § 1º e 2º, da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

A C. 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurtem para o cálculo da renda mensal inicial:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).

2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).

3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.

4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiaram à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.

5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

(...)

(STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009).

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188.....

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em

número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188: *Art. 188-A.*

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte: (AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJ1 17/07/2012) e (AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido: *Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n. 6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

Com efeito, a autarquia ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99 (fls. 33/5).

Assim, faz jus o segurado à revisão de benefício de pensão por morte, com a utilização da "*média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo*", perfazendo nova renda mensal inicial ao benefício, consoante cálculos da contadoria, cabendo confirmar a tutela concedida, nos termos da r. sentença.

Em relação ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício de pensão por morte (DIB 07/04/2005).

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao

patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente a alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)
Diante da sucumbência mínima da parte autora, cumpre condenar o INSS em honorários advocatícios. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação do INSS; dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, aplicada a Súmula 111 do STJ; e **dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030515-47.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.030515-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	GERALDO RAMOS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP212737 DANILA MANFRÉ NOGUEIRA BORGES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERALDO RAMOS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP212737 DANILA MANFRÉ NOGUEIRA BORGES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00084-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face da decisão monocrática de fls. 211/212, que reconheceu a incompetência absoluta deste Tribunal e determinou a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, por tratar-se a presente demanda de pedido de concessão de benefício por incapacidade por acidente de trabalho.

Sustenta o embargante que antes de se declarar incompetente o juízo federal deve decidir sobre a caracterização da natureza acidentária do benefício.

É o relatório. DECIDO.

O art. 1023 do CPC/2015, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Nesse sentido, assento mais uma vez que a incompetência absoluta deste juízo para julgar as demandas que versam acerca da concessão de benefício por incapacidade por acidente de trabalho.

Confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO PROPOSTA CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF." (AgRg no CC 141.868/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 14/12/2016, DJe 2/2/2017).

2. No caso, a empregadora ingressou contra o INSS com ação objetivando o reconhecimento da inexistência do acidente de trabalho, com a consequente conversão do benefício acidentário em comum. Para isso, faz-se necessário o exame do substrato fático/dinâmico dos fatos descritos na exordial, pela qual o julgador, mediante o seu livre convencimento, deverá concluir se o empregado estava ou não a trabalho, ou se estava em trânsito para o trabalho ou dele regressando, o que reforça o entendimento de incidência, na hipótese, da regra de exceção prevista no art. 109, I, da CF, firmando-se a competência do juízo estadual. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (Processo AGRCC 201402461259 AGRCC - AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 136147, Relator(a) OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, Fonte DJE DATA:30/06/2017)

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Posto isso, com base no art. 1024, §2º do CPC/2015, rejeito os embargos de declaração.

Fls. 215/216: Reconhecida a incompetência desta Corte, inviável a apreciação do pedido de concessão de antecipação da tutela.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002717-44.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.002717-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL FRANCISCO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027174420154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000930-72.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.000930-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP240585 EDELTON CARBINATTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00009307220154036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência dos recursos interpostos pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008148-31.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008148-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IOLANDA TAVARES DA SILVA

ADVOGADO	:	SP140908 HELENA APARECIDA NAVARRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00081483120154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002596-70.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.002596-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALTER DE CAMPOS LOPES
ADVOGADO	:	SP362841 FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025967020164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000037-24.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000037-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	AUREO NASCIMENTO MARTINS
ADVOGADO	:	SP130533 CELSO LIMA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00000372420164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000190-57.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000190-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HAMILTON LUCAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00001905720164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo o acordo proposto pelo INSS e aceito expressamente pela parte autora, nos exatos termos constantes da petição de fls., outrora juntada.

Por consequência, homologo a desistência do recurso interposto pela autarquia.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011148-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011148-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ROSANGELA MARIA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00256-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 294/295: homologo para que produza seus regulares efeitos o pedido de desistência do recurso de apelação apresentado, nos termos do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte c/c arts. 998, "caput", e 999, ambos do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00019 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0014029-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014029-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA	:	VALERIA DE MORAIS FERREIRA MENDES incapaz e outros(as)
	:	BRUNA FERREIRA MENDES
	:	BRENDA FERREIRA MENDES incapaz
ADVOGADO	:	SP254900 FLAVIA CRISTINA SANCHES
REPRESENTANTE	:	VALERIA DE MORAIS FERREIRA MENDES
ADVOGADO	:	SP254900 FLAVIA CRISTINA SANCHES
SUCEDIDO(A)	:	JOSE MANOEL MENDES falecido(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG.	:	09.00.00033-0 1 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSÉ MANOEL MENDES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar o INSS a pagar aos sucessores do autor os valores relativos ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período de 27/07/2011 a 24/02/2015, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com o disposto na Lei nº 11.960/09, descontados os valores pagos por força da antecipação de tutela. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem apelações e por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Em juízo de admissibilidade, observo que a condenação é inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.

Cerifique-se o trânsito em julgado da sentença de fls. 342/346.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2018.03.99.014695-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERIDIANA MARIA MARQUES
ADVOGADO	:	SP325404 JOÃO MURILO TUSCHI
No. ORIG.	:	00025331520158260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se a restabelecimento de benefício previdenciário decorrente de suposto acidente de trabalho/moléstia profissional, conforme postulado na exordial, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2018.03.99.018477-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP274169 PATRICIA GOMES SOARES
No. ORIG.	:	10086426720148260223 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se a restabelecimento de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme postulado na exordial e observado nas fls.65, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaiú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019041-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019041-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERA LUCIA DA SILVA CAETANO
ADVOGADO	:	SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
No. ORIG.	:	30069696020138260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho/moléstia profissional, conforme postulado na exordial e observado nas fls.22, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019761-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019761-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	LUIZ CRISTIANO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP288707 DANIELA MORINO RESENDE
	:	SP288703 DAIANA AGDA DOS SANTOS SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ CRISTIANO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP288707 DANIELA MORINO RESENDE
	:	SP288703 DAIANA AGDA DOS SANTOS SILVA
No. ORIG.	:	10022275020178260292 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se a manutenção de benefício previdenciário decorrente de suposto acidente de trabalho/moléstia profissional, conforme postulado na exordial, cuja competência para conhecer e julgar não é deste

Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019885-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019885-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON
No. ORIG.	:	17.00.00093-7 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme postulado na exordial e reconhecido pela r. sentença, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da

Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 25675/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029384-76.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.029384-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DOMINGOS ARCANJO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MT002628 GERSON JANUARIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00097-8 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REGISTRO EM CTPS. PROVA PLENA DO LABOR RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro meses) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nele apontados.

4 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

5 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Apelação do autor provida. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-19.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004840-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190646 ÉRICA ARRUDA DE FARIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190646 ÉRICA ARRUDA DE FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00040-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DO INSS E DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos 08 de dezembro de 2009, deveria a autora comprovar a carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

3 - Os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

4 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, ensejando o reconhecimento do exercício de labor rural no período de 1º/08/1972 a 31/12/1995.

6 - Na CTPS da autora, é apontado registro como cozinheira, no período de 1º/09/2000 a 03/12/2004.

7 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a

concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

8 - Em relação ao interregno de 1º/01/2005 a 28/05/2012, inviável o reconhecimento do alegado exercício de labor rural, ante a ausência de início de prova material relativo a esse período.

9 - Termo inicial do benefício fixado na data da citação.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

13 - Apelações do INSS e da autora parcialmente providas. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações do INSS e da autora, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015030-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.015030-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA TERESA CORREA
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00094-1 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO NA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONFIGURADO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. SITUAÇÃO DE RISCO COMPROVADA. CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE INSATISFATÓRIAS. PROXIMIDADE À ZONA RURAL. RENDA *PER CAPITA* INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO. NÚCLEO FAMILIAR CONSTITUÍDO POR PESSOAS PORTADORAS DE EPILEPSIA E ALCOOLISMO. MÍNIMO EXISTENCIAL NÃO GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. DIB. DATA DA ÚLTIMA PERÍCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE. APELAÇÃO DA REQUERENTE CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DEFERIDO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA.

1 - Os pleitos de concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, não fizeram parte do pedido original, e, portanto, representam indevida inovação na lide, razão pela qual não conhecido do apelo da requerente nesta parte.

2 - Ainda em sede preliminar, afastada a alegação de cerceamento de defesa, eis que foram justamente realizadas novas perícias, como requerido pela parte autora. Assim, não há que se falar em vício probatório.

3 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal

à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

5 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

6 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

7 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

8 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

9 - O primeiro profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, da área de psiquiatria, com base em exame pericial realizado em 16 de junho de 2010 (fl. 83/86), consignou o seguinte: "*O periciando apresenta Depressão Moderada, transtorno mental caracterizado por rebaixamento do humor, redução de energia, diminuição de atividade, alteração da capacidade de sentir prazer, perda de interesse, diminuição na capacidade de concentração e autoestima*" (sic). Concluiu, no entanto, pela ausência de incapacidade.

10 - Com a conversão do julgamento em diligência, em 2º grau de jurisdição, determinou-se a realização de novas provas técnicas (fl. 120). Assim, segundo profissional médico, da área de ortopedia, efetuou exame na autora em 09 de outubro de 2015 (fls. 128/1139), relatando: "*A autora é portadora de hipertensão arterial, lombalgia e queixas psiquiátricas (...) Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que a autora NÃO apresenta incapacidade para o trabalho*" (sic). Além de perícia ortopédica, foi realizado outro exame, novamente na área de psiquiatria, e com o mesmo profissional da primeira prova técnica, tendo este diagnosticado, em 24 de maio de 2016 (fls. 171/173), que a autora também era portadora de "*epilepsia*", além de "*depressão*". Atestou que a "*epilepsia é caracterizado por rebaixamento e/ou estreitamento da consciência, com sintomas produtivos de agitação (delirium/estados crepusculares), automatismos com duração de horas a dias*" (sic). Concluiu pela "*incapacidade para sua profissão de lavradora em função de crises convulsivas*".

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos nos órgãos competentes, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

13 - O estudo social, realizado em 19 de junho de 2014 (fls. 49/50), informou ser o núcleo familiar composto pela demandante e seu filho. Segundo as informações prestadas, "*a residência fica em local de difícil acesso com um bosque próximo, esta em situação de alvenaria sem reboco, com piso frio sem revestimento, portas e janelas em más condições, é composta por 4 cômodos, sala, cozinha, banheiro e dois quartos. Os móveis da cozinha são de doações, simples mais em bom estado de conservação, no quarto as camas estão escoradas com tijolos e não tem guarda roupa as roupas são dobradas em cima de cadeiras, banheiro simples e pequeno sem piso, na sala a dois sofás que estão cobertos com tapetes e lençóis e uma TV nova, as paredes apresentam muitas rachaduras*" (sic).

14 - A renda da família, na época do estudo, provinha dos ganhos do filho da requerente, no importe de aproximadamente R\$500,00 mensais. As despesas do núcleo familiar, por sua vez, envolvendo gastos com água, luz, alimentação, medicamentos, cingiam a R\$646,00. Note-se, portanto, que a renda *per capita* da família era inferior a ½ salário mínimo, além de não ser suficiente para arcar com todos os seus gastos.

15 - Ressalta-se que, provavelmente, os ganhos mensais, em diversas ocasiões, sequer chegavam a tal quantia, já que o filho da requerente exercia a função de "*servente de pedreiro*" de forma esporádica.

16 - Alie-se, como robusto elemento de convicção, que o filho da demandante sofre também de "*alcoolismo*", corroborando ainda mais para o quadro extremado do núcleo familiar.

17 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que a situação da autora enquadra-se na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo, portanto, jus ao benefício pleiteado.

18 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data da perícia, nos casos, por exemplo, em que a data do início do impedimento não é especificada pelo exame,

até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

19 - Tendo em vista que o impedimento de longo prazo da autora somente foi constatado na última perícia, de rigor a fixação da DIB na data da sua elaboração (24/05/2016).

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

23 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

24 - Apelação da requerente conhecida em parte e, na parte conhecida, provida. Benefício assistencial deferido. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, conhecer de parte do apelo da requerente e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial de prestação continuada, desde a data do último laudo pericial (24/05/2016 - fl. 171), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018839-05.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.018839-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE PEDRO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	MS011336B REGIS SANTIAGO DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DF025502 CAROLINE FERNANDES DO VALE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08004451920128120013 2 Vr JARDIM/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por,

pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Coligiu aos autos cópia de registro de matrícula de uma gleba de terras pastais e lavradas - com área de 60 hectares, da Fazenda São Sebastião -, lavrado em 1994, na qual o autor, qualificado como pecuarista, figura como adquirente; bem como cópia de certificado de cadastro de imóvel rural no INCRA de 2006 a 2009, em nome do autor. Tais documentos constituem suficiente início de prova material.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data da citação.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10 - Apelação do autor provida. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024222-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS CORREA

Advogado do(a) AGRAVADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

D E C I S Ã O

Tendo em vista o decido na ação rescisória nº 5002560-09.2017.4.03.0000 determino o sobrestamento da execução do julgado.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005326-13.2017.4.03.6183

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 973/2925

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido reconhecendo os períodos especiais laborados de 01/07/1986 a 04/06/1988 – na empresa Embalagens Os Populares Ltda., de 01/07/1988 a 09/09/1992 – na empresa Enduplar Indústria e Comércio de Embalagens Plásticas Ltda., de 01/11/1993 a 28/04/1995 – na empresa Plastifoz Indústria de Plásticos Ltda. e de 01/08/2007 a 08/06/2013 – na empresa Gira Plast Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., e concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (26/02/2016). Os juros moratórios foram fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. A correção monetária sobre as diferenças apuradas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Os honorários fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. INSS isento de custas.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença, para que não se reconheça os períodos como especiais, haja vista que o autor não conseguiu comprovar a insalubridade de acordo com a legislação vigente à época além da utilização de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, que a correção monetária seja aplicada com base na Lei 11.960/09, a prescrição quinquenal e finalmente que os honorários advocatícios sejam fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL . RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprova a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial . O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n° 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n° 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n° 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula n° 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL . DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

O caso concreto.

Examino o período reconhecido pela sentença, objeto da apelação.

01/07/1986 a 04/06/1988, 01/07/1988 a 09/09/1992 e de 01/11/1993 a 28/04/1995.

01/07/1986 a 04/06/1988 – na empresa Embalagens Os Populares Ltda., de 01/07/1988 a 09/09/1992 – na empresa Enduplar Indústria e Comércio de Embalagens Plásticas Ltda., de 01/11/1993 a 28/04/1995 – na empresa Plastifoz Indústria de Plásticos Ltda. na função de impressor em empresas destinadas a atividade gráfica, conforme se depreende dos registros firmados em sua CTPS, o que enseja o enquadramento pela categoria profissional, haja vista a previsão expressa contida no código 2.5.5 do anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido nos interstícios acima explicitados.

De 01/08/2007 a 08/06/2013.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa GiraPlast Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., na função de impressor, exposto ao agente agressivo ruído de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente sob pressão sonora de 86dB(A), nível superior ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade no interstício é nocente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/0/2016), momento em que se tornou resistida a pretensão.

Não há que se falar em prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas, eis que entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento do presente feito, não decorreu lapso temporal superior ao quinquênio estabelecido pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser fixada em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Em face da insurgência da autarquia com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, decido que deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA CABALLERO DE VILLALBA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA CABALLERO DE VILLALBA
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da citação (6/6/13), acrescido de correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 até 25/3/15 e, após tal data, pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- não faz jus o autor ao benefício, tendo em vista ser a assistência social um direito do cidadão, não havendo previsão legal para a concessão a estrangeiro, somente sendo extensível aos idosos estrangeiros naturalizados e domiciliados no Brasil, não se aplicando, ainda, o acordo multilateral de Seguridade Social do Mercosul.

- Requer, ainda, a revogação da tutela antecipada.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial aos autos, a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA CABALLERO DE VILLALBA
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios, uma vez que a R. sentença os fixou nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Para regulamentar o dispositivo constitucional, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpra ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes.

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, em 28/10/09.

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso concreto, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem. Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção (EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Por fim, quadra mencionar a propósito, o julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 587.970**, em 20/4/17, pelo C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi firmado o seguinte entendimento: "*A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais.*"

Dessa forma, **o fato de a parte autora ser estrangeira não impede a concessão do benefício assistencial, desde que observados os demais requisitos constitucionais e legais.**

Por fim, deixo de analisar os requisitos etário e da miserabilidade, à míngua de impugnação específica da parte autora em seu recurso.

Cumpra ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Também deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado ao benefício postulado.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. ESTRANGEIRO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

III- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

IV- O julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 587.970**, em 20/4/17, pelo C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi firmado o seguinte entendimento: "*A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais.*" Dessa forma, **o fato de a parte autora ser estrangeira não impede a concessão do benefício assistencial, desde que observados os demais requisitos constitucionais e legais.**

V- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que estiver em vigor no momento da execução do julgado.

VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000403-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BACCHIN, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A

APELADO: PAULO BACCHIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000403-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BACCHIN, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR152839

APELADO: PAULO BACCHIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR152839

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, *"na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal"*, e juros moratórios incidentes *"de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente"* (fls. 84). Isentou o réu da condenação em custas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§3º e 4º, inc. II, e §5º, do CPC/15, com a observância da Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório.
- a ocorrência da decadência do direito de revisão e
- a carência de ação por falta de interesse de agir.

b) No mérito:

- que a parte autora não demonstrou que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50, no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.869,34, no reajuste de junho de 2003, razão pela qual deve ser julgada improcedente a ação.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000403-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BACCHIN, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR152839

APELADO: PAULO BACCHIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR152839

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, impende salientar que a R. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por estar fundada em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso repetitivo (Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia, julgada em 8/9/10).

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e com ele será analisado a seguir.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 5/12/90 (fls. 30), no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 31, no qual consta "*DESCRIÇÃO: SAL. CONTRIBUIÇÃO ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária na forma acima explicitada, e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- A R. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por estar fundada em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso repetitivo (Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia, julgada em 8/9/10).

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

III- Com relação à prescrição é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

IV- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

V- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

VI- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VIII- Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- Rejeitada a matéria preliminar e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002080-83.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDO THOMAZ

Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA MACARINI MARTINS - SP156169, WAGNER BELOTTO - SP131573, EDIVETE MARIA BOARETO BELOTTO - SP79193

APELAÇÃO (198) Nº 5002080-83.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALDO THOMAZ
Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA MACARINI MARTINS - SP156169, WAGNER BELOTTO - SP131573, EDIVETE MARIA BOARETO
BELOTTO - SP79193

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial para verificação do valor da causa (fls. 62), tendo sido elaborados os respectivos cálculos (fls. 63/68).

O Juízo *a quo* proferiu decisão a fls. 90/92, integrada pela sentença de embargos de declaração de fls. 110, julgando **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidos de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pelo índice INPC-IBGE, nos termos do art. 1º da Lei nº 11.430/06, e juros moratórios a partir da citação incidentes à razão de 1% ao mês (ADIN 4.357/STF). Custas na forma da lei. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Indeferiu a tutela de urgência, eis que não verificada a presença dos pressupostos exigidos para a sua concessão.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a decadência do direito de revisão.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, pleiteia a aplicação da TR no tocante à correção monetária, e dos índices de remuneração da caderneta de poupança, com relação aos juros moratórios, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, bem como seja postergado o arbitramento de honorários sucumbenciais para a fase de liquidação do julgado.

Com contrarrazões e petição do autor requerendo prioridade na tramitação por doença grave incurável (fls. 114/115), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002080-83.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ALDO THOMAZ

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Deixo de apreciar o mérito, à míngua de impugnação específica do INSS em seu recurso.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "*BURACO NEGRO*". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

II- Mérito não analisado, à míngua de impugnação específica do INSS em seu recurso.

III- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008247-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO REMEDIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV - SP144414, ALEXANDRE DA CRUZ - SP259773

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008247-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO REMEDIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV - SP144414, ALEXANDRE DA CRUZ - SP259773

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Antonio Remedio contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0007827-59.2016.4.03.6183, acolheu a impugnação do INSS e indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferiu o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

O agravante peticionou informando que *“os documentos acostados 686.596 (fls. 1/7) foram apreciados pelo juiz a quo, na oportunidade do pedido de reconsideração feito pelo agravante”*.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008247-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO REMEDIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV - SP144414, ALEXANDRE DA CRUZ - SP259773

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que "*vislumbra-se que a parte recebe aposentadoria no valor de R\$3.598,26*", apurando-se o ano de 2016.

Embora tais rendimentos superem o valor acima indicado, o recorrente comprovou gastos que autorizam a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE NÃO AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - Embora tais rendimentos superem o valor de três salários mínimos, o recorrente comprovou gastos que autorizam a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001900-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARMANDO PAREDES
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS1696000A

APELAÇÃO (198) Nº 5001900-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ARMANDO PAREDES
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal previsto na Resolução nº 560/07 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELADO: ARMANDO PAREDES

Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição*" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 27/6/51 (fls. 14), implementou o requisito etário (55/60 anos) em **27/6/11**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão fornecida pelo INCRA, informando que o autor é beneficiário de um lote no Projeto de Assentamento "Nery Ramos Volpatto", desde 7/10/04;*
- 2) *Cartão do Produtor Rural em nome do demandante, com validade até 2011, indicando como endereço o Projeto de Assentamento "Nery Ramos Volpatto";*
- 3) *CTPS do requerente, com registros em atividade rurais 1975 e 1985;*
- 4) *Declaração Anual do Produtor em nome do autor, datada de 2013 e*
- 5) *Declaração do Imposto de Renda em nome do demandante, referente ao exercício de 2012, indicando endereço na zona rural;*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumpra ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir curtos registros de atividade urbana nos períodos de 1993 a 1995 e em 2006, conforme revela a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS à fls. 77/78, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.*"

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001702-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA REGINA MAGALHAES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001702-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SONIA REGINA MAGALHAES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do indeferimento administrativo (19/2/15).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data de sua cessação na via administrativa, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez na data do exame pericial (27/7/16), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001702-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SONIA REGINA MAGALHAES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 10/8/53, serviços gerais, apresenta um quadro de gonartrose do joelho direito, lombalgia e artrose do ombro direito, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2013.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (6/3/15), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Dessa forma, mantenho a condenação ao pagamento do auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez na data da perícia médica, conforme determinado na sentença.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

III- *In casu*, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 10/8/53, serviços gerais, apresenta um quadro de gonartrose do joelho direito, lombalgia e artrose do ombro direito, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2013. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (6/3/15), o benefício deve ser concedido a partir daquela data. Dessa forma, mantenho a condenação ao pagamento do auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez na data da perícia médica, conforme determinado na sentença.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001826-07.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS CARDOSO DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001826-07.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIAS CARDOSO DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, conforme o entendimento de que "*o autor aposentou-se com DIB em 09/04/1996 e com média de salários-de-contribuição superior ao teto previdenciário, razão pela qual tem direito à revisão do benefício para inclusão do "índice teto", inclusive porque o benefício do autor não foi contemplado com a "revisão Teto" da Lei 8.880, conforme demonstra a tela do sistema "TETONB" do INSS (id 3815438, p.2)*" (fls. 187). Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, devidos desde a DIB, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidos de correção monetária e juros moratórios nos termos da Resolução nº 134/10, alteração pela Resolução nº 267/13, ambos do Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor dos atrasados até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Defêriu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a decadência do direito de revisão.

b) No mérito:

- que, apesar de o salário-de-benefício haver sido limitado ao teto no momento da concessão, quando do primeiro reajuste, houve a aplicação do índice teto, como determinar o art. 21, § 3º, da Lei 8.880/94;

- não haver aposentado com 100% do salário-de-benefício, mas com 70%;

- a aplicação restrita da decisão do C. STF àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, nos termos do art. 2º da Portaria MPAS nº 4.479, de 4 de junho de 1998, publicada no DOU de 05/06/1998, e R\$ 1.869,34, conforme art. 10 da Portaria MPS nº 727, de 30 de maio de 2003;

- que no julgamento do RE 564.354/SE houve a afirmação de não se tratar de reajuste de benefício, ou de alteração do cálculo original, muito menos de aplicação retroativa da norma, mas tão-somente da readequação dos valores recebidos aos novos tetos dos salários-de-contribuição fixados pelas referidas Emendas Constitucionais e

- haver o autor recebido em dezembro/98 renda inferior ao teto fixado.

- Requer a reforma da R. sentença para julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada concedida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001826-07.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIAS CARDOSO DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 9/4/96, cujo respectivo salário-de-benefício foi limitado ao teto referente ao mês de abril/96, no valor de R\$ 832,66, consoante cópia da carta de concessão de fls. 12/13. Verifica-se que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, conforme revela o documento de fls. 176. Impende salientar ainda que, o demandante teve provido o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício pelo IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, nos termos da cópia da sentença proferida pelo Juizado Especial Federal Previdenciário (fls. 154/157). Considerando os reflexos da mencionada revisão em seu salário-de-benefício, e visando assegurar seu direito, faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento de eventuais parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício ou aplicação retroativa de norma, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. REVISÃO ADMINISTRATIVA (ART. 21, §3º, DA LEI N° 8.880/94). PROCEDÊNCIA.

I- Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

III- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 9/4/96, cujo respectivo salário-de-benefício foi limitado ao teto referente ao mês de abril/96, no valor de R\$ 832,66, consoante cópia da carta de concessão de fls. 12/13. Verifica-se que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, conforme revela o documento de fls. 176. Impende salientar ainda que, o demandante teve provido o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício pelo IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, nos termos da cópia da sentença proferida pelo Juizado Especial Federal Previdenciário (fls. 154/157). Considerando os reflexos da mencionada revisão em seu salário-de-benefício, e visando assegurar seu direito, faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento de eventuais parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

IV- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 500077-06.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SEBASTIANA FERREIRA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000077-06.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEBASTIANA FERREIRA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista, conforme pleiteado.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000077-06.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEBASTIANA FERREIRA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 20/6/57, faxineira, apresenta "*doença degenerativa discreta em coluna, compatível com sua idade e no momento não incapacitante para as suas atividades habituais*".

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúlpio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 20/6/57, faxineira, apresenta "*doença degenerativa discreta em coluna, compatível com sua idade e no momento não incapacitante para as suas atividades habituais*".

IV- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000335-16.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDEVINO LIMA DE MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000335-16.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDEVINO LIMA DE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP1310140A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os atestados médicos acostados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000335-16.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDEVINO LIMA DE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP1310140A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 10/4/56, porteiro, é portador de tendinite crônica em ombro direito e osteoartrose em joelho em decorrência da idade, concluindo que não há incapacidade para as suas atividades laborativas habituais.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 10/4/56, porteiro, é portador de tendinite crônica em ombro direito e osteoartrose em joelho em decorrência da idade, concluindo que não há incapacidade para as suas atividades laborativas habituais.

III- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5025429-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DA VID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA LUCIA GOMES CLAUDINO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DELA VECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício ao autor desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais, com honorários de 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender não demonstrado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca reduzir a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 25/11/1961 e completou a idade mínima de 55 anos em 2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudosubordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
- 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
- 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
- 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
- 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
- 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
- 8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
- 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*
- 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campesina da requerente vieram aos autos cópias de extrato do sistema CNIS/DATAPREV, bem como de sua CTPS, que registram vínculos de natureza **exclusivamente** rural em períodos descontínuos entre os anos de 1982 e 2011.

A CTPS constitui prova plena dos períodos anotados e início de prova dos demais interregnos alegados.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora por longos anos, até os dias atuais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período até mesmo superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A verba honorária, porém, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ausente recurso das partes, o termo inicial, juros da mora e correção monetária ficam mantidos tal como lançado na r. sentença

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para reduzir o percentual da verba honorária.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

mbginme

APELAÇÃO (198) Nº 5000131-84.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO JOSE CABELO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento das diferenças não prescritas.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Acolheu a "*prescrição das parcelas devidas e não pagas anteriormente ao quinquênio imediatamente anterior à data da propositura da ação. Contudo, considerando os termos do pedido inicial de pagamento das diferenças devidas e não prescritas, não há períodos a serem considerados prescritos*" (fls. 105/106). Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação até a data do efetivo pagamento, e juros moratórios a partir da citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/13, do Conselho da Justiça Federal. Custas na forma da lei. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, conforme o disposto bi art. 85, e §§s, do CPC/15, a ser apurado na fase de liquidação do julgado.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a decadência do direito de revisão;
- a prescrição do fundo de direito e
- a necessidade de reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91.

b) No mérito:

- a existência de ação civil pública sobre o tema;
- a aplicação restrita da decisão do C. STF àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, nos termos do art. 2º da Portaria MPAS nº 4.479, de 4 de junho de 1998, publicada no DOU de 05/06/1998, e R\$ 1.869,34, conforme art. 10 da Portaria MPS nº 727, de 30 de maio de 2003;
- que no julgamento do RE 564.354/SE afirmou-se não se tratar de reajuste de benefício, ou de alteração do cálculo original, muito menos de aplicação retroativa da norma, mas tão-somente da readequação dos valores recebidos aos novos tetos dos salários-de-contribuição fixados pelas referidas Emendas Constitucionais e
- a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000131-84.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO JOSE CABELO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso do INSS.

Quadra ressaltar que o ajuizamento de ação civil pública não impede o titular do direito de propor demanda individual - invocando os argumentos que entender pertinentes ao caso concreto -, sendo que o inc. XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, estabelece expressamente: "*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*" Tampouco, não há que se determinar a intimação da parte autora para se manifestar sobre a suspensão da ação individual, por constituir-se mera faculdade conferida à parte, e não obrigação.

Ademais, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 17/7/90 (fls. 14), no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 15, no qual consta "*DESCRIÇÃO: SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício, revisão da RMI ou de aplicação do fator previdenciário, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ressalto, ainda, que não há que se falar sobre a aplicação retroativa do art. 26, da Lei nº 8.870/94, ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, tendo em vista que o benefício foi concedido anteriormente a 5/4/91.

Por fim, não merece prosperar a alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE IMPEDITIVO PARA PROPOSITURA DE AÇÃO INDIVIDUAL. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "*BURACO NEGRO*". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

I- O ajuizamento de ação civil pública não impede o titular do direito de propor demanda individual - invocando os argumentos que entender pertinentes ao caso concreto -, sendo que o inc. XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, estabelece expressamente: "*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*" Tampouco, não há que se determinar a intimação da parte autora para se manifestar sobre a suspensão da ação individual, por constituir-se mera faculdade conferida à parte, e não obrigação.

II- Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

III- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

IV- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

V- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

VI- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida no período denominado "*buraco negro*", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- Apelação do INSS conhecida parcialmente, e nessa parte, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000297-62.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABEL RODRIGUES PIAU

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000297-62.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ABEL RODRIGUES PIAU

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento das diferenças vencidas, observada a prescrição quinquenal.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10, com as alterações da Resolução nº 267/13, ambas do Conselho da Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu, ao pagamento de honorários advocatícios a ser definido na fase de liquidação do julgado (art. 85, §§ 3º e 4º, inciso II, do CPC/15).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a ocorrência da decadência do direito de revisão;
- a aplicabilidade do art. 103, da Lei nº 8.213/91;
- infundado o argumento de interrupção da prescrição e da decadência face à transação havida na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, pois o acordo não abrangeu os benefícios concedidos no período do "buraco negro" e
- o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação.

b) No mérito:

- que suscitar o cálculo das perdas causadas pelo teto "*a partir da plena incidência dos 147,06% previstos na Portaria/MPS nº 302/92, sem que tal índice seja expurgado da série histórica e substituído pelo INPC normal, significa não apenas compensar o prejuízo ocasionado pela incidência do teto previdenciário sobre a média dos salários-de-contribuição, mas, principalmente, assegurar que a revisão do art. 58 aos benefícios do "buraco negro", cuja aplicabilidade se limitava ao período anterior à revisão do art. 144 - nos termos do respectivo parágrafo único - seja, eternizada pela via anômala da revisão dos tetos das Emendas Constitucionais. Assim, obtida a média dos salários-de-contribuição, o reajustamento desta para fins de cálculo da renda mensal, antes da incidência do teto, deve sofrer deságio mínimo de 37,28%, correspondente ao IRSM indevidamente embutido na OS nº 121/92.*" (fls. 116).

Sem contrarrazões, e petição de fls. 98/101 em que o autor requer prioridade na tramitação do feito em razão de problemas de saúde, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000297-62.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ABEL RODRIGUES PIAU

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Outrossim, não houve menção na sentença em referência à **interrupção da prescrição e decadência** face à transação na ACP, motivo pelo qual o recurso também não será conhecido com relação a esta matéria. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 9/7/91. Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, conforme revela o documento de fls. 14, no qual consta "*DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA DO CADASTRO (CONCESSÃO). SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO.*", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício, tampouco do art. 58 do ADTC, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO NO MOMENTO DA REVISÃO ADMINISTRATIVA. PROCEDÊNCIA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial, tendo sido objeto de revisão administrativa, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- Apelação do INSS parcialmente conhecida, e, nessa parte, rejeitada a matéria preliminar. No mérito, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015973-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ARLINDO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015973-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ARLINDO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Arlindo Pereira Marques contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0000563-11.2004.4.03.6183, reconhece a impossibilidade de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que “a r. decisão agravada afrontou diretamente o r. acórdão exequendo, uma vez que, entrando no mérito da ação principal, não reconheceu o direito à execução das rendas mensais atrasadas compreendidas entre a data de entrada do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início da aposentadoria por idade, cuja renda mensal é mais vantajosa”.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015973-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ARLINDO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que reconhece a impossibilidade de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de “*desaposentação indireta*” e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposentação, sendo pouco apropriada a expressão “*desaposentação indireta*” já que as premissas fáticas da desaposentação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida judicialmente, com DIB em 20/3/00 (DER). Por sua vez, foi deferida administrativamente a aposentadoria por idade, com DIB em 2/2/13, tendo o agravante optado pelo recebimento desta, por se tratar de benefício mais vantajoso.

É claro que a parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.

Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..." (grifos meus)

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, prospera a pretensão da agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001577-44.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MILTON ALVES DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001577-44.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MILTON ALVES DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Milton Alves de Andrade contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0003886-92.2002.4.03.6183, indeferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que *“a questão não está afeta à cumulação desses benefícios, mas, antes, à opção pelo benefício mais vantajoso, a partir da data do requerimento administrativo, sem prejuízo do recebimento das parcelas correspondentes à aposentadoria por tempo de contribuição reconhecida judicialmente, frise-se, compensando-se tudo o que foi recebido na via administrativa.”*

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001577-44.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MILTON ALVES DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo que indeferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de "*desaposentação indireta*" e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposentação, sendo pouco apropriada a expressão "*desaposentação indireta*" já que as premissas fáticas da desaposentação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional foi concedida judicialmente, com DIB em 1º/8/00 (DER). Por sua vez, foi deferida administrativamente a aposentadoria por invalidez, com DIB em 30/3/08, tendo o agravante optado pelo recebimento desta, por se tratar de benefício mais vantajoso.

É claro que a parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, **das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.**

Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..." (grifos meus)

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, prospera a pretensão do agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005966-22.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO BERNARDES OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o período especial de 01/09/1999 a 02/09/2013 condenando o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou ainda a autarquia ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, além de honorários advocatícios no percentual mínimo na forma do art. 85 do CPC sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença, para que não se reconheça o período como especial, haja vista que a atividade não pode ser considerada como permanente, a utilização de EPI eficaz pelo autor e ausência prévia de fonte de custeio. Subsidiariamente requer que a correção monetária seja aplicada com a observação da Lei 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL . RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

O caso concreto.

Examino o período reconhecido pela sentença, objeto da apelação.

01/09/1999 a 02/09/2013.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Companhia Paulista de Força e Luz, na função de eletricista, exposto ao agente nocivo eletricidade com tensão acima de 250 volts de forma habitual e não intermitente.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra-se destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador

Destarte, mantenho o reconhecimento da atividade nocente.

Em face da insurgência da autarquia com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, decido que deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de setembro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5001326-67.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001326-67.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento das prestações atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, *"na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal"*, e juros de mora incidentes *"de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente"* (fls. 95). Isentou o réu da condenação em custas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º e 4º, inc. II, observando-se as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do disposto na Súmula nº 111, do C. STJ.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a decadência do direito de revisão e

- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91.

b) No mérito:

- o direito à revisão somente àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, de junho/98 a dezembro/98 e de R\$ 1.869,34, de junho/03 a janeiro/04;

- a aplicação da decisão do C. STF limitada aos benefícios concedidos a partir de 5/6/91, por força do que dispõe o art. 145 da Lei nº 8.213/91, porque antes não havia lei disciplinando a fórmula de recuperação do valor que excedia ao teto, o chamado "*índice teto*", que consiste na diferença percentual entre o teto e o excedente da média;

- a incidência do art. 26 da Lei nº 8.870/94 e do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94;

- a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto e

- a revisão pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios.

Por sua vez, adesivamente recorreu a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06, considerando o Memorando Circular Conjunto nº 25/DIRBEN/PFE/INSS, editado em 31/8/11, o qual o INSS reconheceu o direito dos segurados à adequação de seus benefícios aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais, implicando a interrupção do prazo prescricional, conforme o art. 202, inc. VI, do CC.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001326-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida dos recursos do INSS e da parte autora.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Impende salientar, ainda, que o benefício da parte autora foi concedido no período denominado "*buraco negro*", não abrangido no acordo homologado na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, cujos critérios de revisão foram estabelecidos pelo Memorando-Circular Conjunto nº 25/DIRBEN/PFE/INSS, editado em 31/8/11, o qual disciplinou as revisões referentes aos benefícios concedidos entre 5/4/91 a 31/12/03.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 21/12/88, no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, tendo sido limitado ao teto, conforme revela o documento de fls. 23/24, no qual consta "*DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício, revisão da RMI, aplicação do fator previdenciário ou a revisão pelo art. 58 do ADCT, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ressalto, ainda, que não há que se falar sobre a aplicação retroativa do art. 26, da Lei nº 8.870/94, ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, tendo em vista que o benefício foi concedido anteriormente a 5/4/91.

Por fim, não merece prosperar a alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada, e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

III- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva. Impende salientar, ainda, que o benefício da parte autora foi concedido no período denominado "buraco negro", não abrangido no acordo homologado na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, cujos critérios de revisão foram estabelecidos pelo Memorando-Circular Conjunto nº 25/DIRBEN/PFE/INSS, editado em 31/8/11, o qual disciplinou as revisões referentes aos benefícios concedidos entre 5/4/91 a 31/12/03.

IV- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

V- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

VI- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- Apelação do INSS conhecida parcialmente, e nessa parte, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000584-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRESCENCIA XIMENES DUARTE

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000584-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRESCENCIA XIMENES DUARTE

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-B

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e de juros de mora fixados à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios para o patamar de 5%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000584-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRESCENCIA XIMENES DUARTE

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-B

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição*" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 3/2/49 (fls. 17), implementou o requisito etário (55 anos) em **3/2/04**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **138 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de nascimento da filha da autora, registrada em 23/2/90, qualificando seu companheiro como lavrador;*
- 2) *CTPS do companheiro da autora, com registros em atividade rurais entre os anos de 1988 e 2011, ressalvado o período de 1º/6/93 a 21/9/93, em que exerceu atividade urbana.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001245-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIVIA ARTESE BATTISTELLA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001245-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LIVIA ARTESE BATTISTELLA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão de sua pensão por morte (NB 21/164.217.971-7), originado do benefício de aposentadoria do falecido marido (NB 42/085.059.045-0), considerando no cálculo os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Determinou o pagamento das prestações atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11, acrescidas de correção monetária desde quando devida cada parcela, e juros moratórios a partir da citação, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, em honorários advocatícios com a definição dos percentuais na fase de liquidação de sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC/15, observando-se o disposto na Súmula nº 111, do C. STJ.

Inconformada, apelou a autarquia a fls. 64/78, sustentando em síntese:

- que os reajustamentos dos benefícios, a partir de sua concessão, seguem regras próprias, especificamente previstas em lei, não havendo que se falar que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 deferiram qualquer reajuste no valor dos benefícios;
- a violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, em face da aplicação retroativa das Emendas Constitucionais;
- o custo estatal dos direitos;
- a violação à vedação de vinculação ao salário mínimo e
- a inexistência da prévia fonte de custeio.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios.

A fls. 79/96, a autarquia interpôs nova apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001245-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LIVIA ARTESE BATTISTELLA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a autarquia interpôs o seu recurso de apelação em 5/12/17 (fls. 64/78) e, posteriormente, protocolou novo recurso em 11/12/17 (fls. 79/96), motivo pelo qual deixo de conhecer deste segundo recurso, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: "*Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da unirecorribilidade e da preclusão consumativa.*" (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 2/6/16, v.u., DJe 9/6/16).

Passo à análise da primeira apelação.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: *"O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS."* (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 085.059.045-0, concedida ao seu falecido marido em 29/1/91, no período denominado "buraco negro". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 25, no qual consta "DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"". Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 164.217.971-7, com início da vigência em 10/2/14 (fls. 23), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas. Ressalto, por oportuno, que a parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18, do CPC/15, não lhe assistindo direito, portanto, ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a aplicação retroativa das Emendas Constitucionais, a violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, a vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo, a inexistência de prévia fonte de custeio, ou, ainda, a incidência de reajuste, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Por fim, não merece prosperar a alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS de fls. 64/78 para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada, explicitando não assistir à autora o direito ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge, nos termos do art. 18, do CPC/15, e não conheço do recurso de fls. 79/96.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA.

I- A autarquia interpôs o seu recurso de apelação em 5/12/17 (fls. 64/78) e, posteriormente, protocolou novo recurso em 11/12/17 (fls. 79/96), motivo pelo qual deixa-se de conhecer deste segundo recurso, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: "*Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da unirrecorribilidade e da preclusão consumativa.*" (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 2/6/16, v.u., DJe 9/6/16).

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

III- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

IV- A parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida no período denominado "*buraco negro*", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 164.217.971-7, com início da vigência em 10/2/14 (fls. 23), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas. Ressalta-se, por oportuno, que a parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18, do CPC/15, não lhe assistindo direito, portanto, ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- Apelação do INSS de fls. 64/78 parcialmente provida. Recurso de fls. 79/96 não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS de fls. 64/78 e não conhecer do recurso de fls. 79/96, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5026485-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, a sua conversão em tempo de serviço comum, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, proferida em 08/03/2018, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 20/05/1981 a 14/03/2000 e condenou o INSS à sua averbação e a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, ou da citação, o que ocorreu primeiro. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação devidamente corrigida até o efetivo pagamento.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a observância do disposto na Lei 11.960/09, para a incidência dos juros de mora e da correção monetária, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Passo à análise do caso concreto.

A controvérsia nestes autos se refere ao intervalo de 20/05/1981 a 14/03/2000 reconhecido como especial e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pela documentação juntada aos autos, é de se considerar como exercido em condições sujeitas a agentes nocivos, o intervalo de 01/03/1993 a 05/03/1997 uma vez que segundo o formulário PPP do empregador, o autor nesse período encontrava-se exposto a pressão sonora acima de 80 dB, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64.

O intervalo de 20/05/1981 a 28/02/1993 não pode ser considerado especial tendo em vista que o formulário PPP juntado aos autos não indica a presença de qualquer agente nocivo; não podendo também ser reconhecido segundo a categoria profissional.

Com relação ao intervalo de 06/03/1997 a 14/03/2000, conforme o mesmo formulário, o requerente estava exposto ao agente agressivo ruído em intensidade abaixo daquela estabelecida pelo Decreto 2.172/97 e 3.048/99, pelo que deve ser considerado tempo comum.

Sendo assim, somando-se o período sujeito à conversão de especial para comum e os incontroversos, existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS juntados, o autor na data da publicação da EC nº 20/98, não atinge o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu, o requerente, os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, bem como pelos critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo (10/05/2017), além de não ter completado do requisito etário, posto que nascido em 08/05/1967, também não contava com tempo suficiente para o preenchimento do período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, conforme o art. 9, II b da EC 20/98.

Dessa forma não faz jus à concessão do benefício pleiteado, impondo-se a reforma da r. sentença.

Contudo deve ser reconhecido como especial o intervalo de 01/03/1993 a 05/03/1997, devendo o INSS averbá-lo.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

caliessi

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001871-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FLAVIO SANCHES DE ASSUNCAO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001871-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FLAVIO SANCHES DE ASSUNCAO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001871-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FLA VIO SANCHES DE ASSUNCAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei n.º 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 21/10/52 (fls. 29), implementou o requisito etário (60 anos) em **21/10/12**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *CTPS do autor, com registros em atividades rurais nos períodos de 16/10/00 a 16/1/01 e de 1º/8/02 a 19/2/03;*
- 2) *Certidão de casamento do demandante, celebrado em 9/9/78, sem menção à profissão exercida pelos nubentes;*
- 3) *Documento imobiliário demonstrando que a esposa do requerente, Sr. Camila Maria Escurra, em 23/5/78, recebeu de herança uma área de 70 hectares;*
- 4) *Comprovantes de pagamento do ITR do imóvel rural pertencente à esposa do autor com área superior a 150 hectares, referentes às décadas dos anos de 1980 e 1990;*
- 5) *Guia de Trânsito de Animais em nome do demandante, datada de 1989;*
- 6) *Notas fiscais em nome do autor, referentes às décadas dos anos de 1980, 1990 e 2000;*
- 7) *Comprovantes de aquisições de vacinas em nome do requerente, referentes à década de 90;*
- 8) *Cartões de Produtor Rural em nome do autor, válidos até 1996 e 1998 e*
- 9) *Guias de Recolhimento de Contribuições Sindicais em nome da esposa do autor, referentes às décadas dos anos de 1990 e 2000, enquadrando-a como “Empresário ou Empregador Rural”.*

No presente caso, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, tendo em vista que a propriedade rural pertencente à sua esposa, na qual o autor alega ter trabalhado, possuía mais de 70 hectares, ou seja, tratava-se de extensa área rural.

Ademais, observo que a esposa do autor efetuou o recolhimento de contribuições sindicais na condição de empresária ou empregadora rural.

Assim, entendo que a extensão da propriedade pertencente à família do demandante descaracteriza a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo na condição de pequeno produtor rural.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000966-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: ANTONIO SANCHES LAFFOT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: ANTONIO SANCHES LAFFOT, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000966-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1072/2925

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO SANCHES LAFFOT

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

APELADO: ANTONIO SANCHES LAFFOT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial (fls. 57), tendo sido elaborados os respectivos cálculos (fls. 58/73).

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento das prestações atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e juros moratórios a partir da citação fixados "*à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN*" (fls. 83). Isentou o réu da condenação em custas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos. Concedeu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo:

- a fixação da prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11, sendo devidas as parcelas atrasadas a partir de 5/5/06 e
- a incidência da correção monetária, desde seus respectivos vencimentos, "*nos moldes das Súmulas 148 e 43 do E. STJ, pelo INPC (Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013), juros de mora na base de 1% ao mês, a contar da citação e honorários advocatícios no percentual de 10% a 20% sobre o total da condenação*" (fls. 87).

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a decadência do direito de revisão e
- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91.

b) No mérito:

- o direito à revisão somente àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, de junho/98 a dezembro/98 e de R\$ 1.869,34, de junho/03 a janeiro/04;
- a aplicação da decisão do C. STF limitada aos benefícios concedidos a partir de 5/6/91, por força do que dispõe o art. 145 da Lei nº 8.213/91, porque antes não havia lei disciplinando a fórmula de recuperação do valor que excedia ao teto, o chamado "*índice teto*", que consiste na diferença percentual entre o teto e o excedente da média;
- a incidência do art. 26 da Lei nº 8.870/94 e do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94;
- a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto;
- a revisão pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e
- a necessidade de suspensão do cumprimento da decisão, em razão do receio de dano irreparável.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios, bem como a observância dos parâmetros do art. 85 do CPC/15 em relação aos honorários advocatícios, inclusive a fixação do percentual na fase de liquidação do julgado, quando ilíquida a sentença.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000966-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO SANCHES LAFFOT

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

APELADO: ANTONIO SANCHES LAFFOT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange às apelações do autor e do INSS, devo ressaltar que as mesmas serão parcialmente conhecidas, dadas a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda e à fixação de **juros moratórios** à base de 1% ao mês, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame das partes conhecidas dos recursos do INSS e do autor.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 1º/2/90 (fls. 17), no período denominado "buraco negro". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, tendo sido limitado ao teto, conforme revela o documento de fls. 18, no qual consta "**DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO. COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"**". Outrossim, os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 58/73) demonstram a existência de diferenças favoráveis à parte autora, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício, revisão da RMI, aplicação do fator previdenciário ou a revisão pelo art. 58 do ADCT, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ressalto, ainda, que não há que se falar sobre a aplicação retroativa do art. 26, da Lei nº 8.870/94, ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, tendo em vista que o benefício foi concedido anteriormente a 5/4/91.

Por fim, não merece prosperar a alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, verifica-se que conforme informação de fls. 115, a tutela de urgência foi cumprida.

Ante o exposto, não conheço de partes das apelações do autor e do INSS e, nas partes conhecidas, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhes parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte dos recursos do autor e do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

III- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

IV- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

V- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

VI- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto. Outrossim, os cálculos da Contadoria Judicial demonstram a existência de diferenças favoráveis à parte autora, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

X- Verifica-se que conforme informação de fls. 115, a tutela de urgência foi cumprida.

XI- Apelações do autor e do INSS conhecidas parcialmente, e nessas partes, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de partes das apelações do autor e do INSS e, nas partes conhecidas, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhes parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001914-62.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VILSON ALVES DE AMORIM

Advogado do(a) APELANTE: CARINA ALVES CAMARGO PRESTES - SP266124-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1077/2925

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento como especial dos períodos laborados de 03.08.1978 a 05.12.1990, 01.06.1991 a 05.05.1992, 01.10.1992 a 30.09.1993, 12.09.2000 a 31.03.2004, 01.04.2004 a 12.08.2004, 02.01.2007 a 30.09.2009 e de 17.09.2012 a 10.01.2013, convertidos em tempo comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU IMPROCEDENTE ao pedido. Condenou, ainda, o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ressalvada a suspensão de exigibilidade que lhe confere a condição de beneficiário da gratuidade de justiça.

Apelação do autor, requerendo a reforma da sentença, para que todos os períodos pleiteados na exordial sejam considerados como especiais e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL . RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL . RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...). (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL . DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

O caso concreto.

Examino os períodos objeto da apelação do autor.

De 01.06.1991 a 05.05.1992 e de 01.10.1992 a 30.09.1993

Verifica-se pelas cópias da CTPS que em todos estes períodos a parte autora laborou como *Instalador*. A referida atividade não encontra previsão na Legislação Previdenciária, não sendo possível o enquadramento da atividade por categoria profissional, ou presumir a exposição a agentes nocivos em razão da atividade exercida.

Com efeito, não há nos autos documentação hábil relativa à alegada atividade nocente, de modo que mantenho a r. sentença neste sentido.

As atividades no interstício não é nocente.

De 12.09.2000 a 31.03.2004.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Ensatel Engenharia Seneamento e Telecomunicações Ltda., na função de "supervisor de área", estando exposto a posturas incorretas e acidentes de trânsito. Tais riscos não estão previstos na legislação como insalubres à saúde.

Considero a atividade não nocente.

01.04.2004 a 12.08.2004.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Tel Telecomunicações Ltda., na função de "supervisor de área", estando exposto a posturas incorretas e acidentes de trânsito. Tais riscos não estão previstos na legislação como insalubres à saúde.

Considero a atividade não nocente.

De 02.05.2007 a 31.10.2007 e de 01.11.2007 a 30.09.2009.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Radiante Engenharia de Telecomunicações Ltda., na função de “oficial de linhas” e “cabista”, estando exposto a intempéries, esforço físico, choque elétrico, animais peçonhentos, trabalho em altura, risco de atropelamento. O PPP não mensura os riscos desempenhados pelo autor bem como não especifica se estava de maneira permanente exposto a tais riscos.

Considero a atividade não nocente.

De 17/09/2012 a 10/01/2013.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Projefibra Telecomunicações Ltda. - Londrina, na função de “encarregado de linha de construção”, estando exposto ao agente agressivo ruído na intensidade de 63dB(A), abaixo do limite permitido pela legislação vigente à época, não havendo outros riscos.

A atividade no interstício não é nocente.

Sendo assim, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 31.08.2015, o autor, de fato, não atinge lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5002435-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NAUHYLA FERREIRA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDER LOPES BATISTA - MS12758
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002435-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NAUHYLA FERREIRA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDER LOPES BATISTA - MS12758
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002435-51.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NAUHYLA FERREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDER LOPES BATISTA - MS12758

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei n.º 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua.*

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 6/6/48 (fls. 17), implementou o requisito etário (60 anos) em **6/6/08**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **162 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

1) *Certidão de nascimento do autor, registrado em 14/7/48, qualificando seu pai como agricultor e*

2) *CTPS do autor, com registro como trabalhador rural no período de 1º/1/90 a 2/6/90 e*

3) Recibos de pagamento referentes ao vínculo empregatício acima mencionado.

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos qualificando o autor como trabalhador rural, observo que a prova testemunhal não é apta a comprovar o exercício de atividade rural pelo requerente (sistema de gravação audiovisual).

De fato, os depoimentos das testemunhas arroladas não foram convincentes e robustos de modo a permitir o reconhecimento do período pleiteado, por se apresentarem demasiadamente genéricos, tendo em vista que embora as testemunhas aleguem conhecer o autor e terem contratado o mesmo para prestar serviços rurais em suas propriedades na condição de diarista, não souberam apontar maiores detalhes sobre a vida laboral do demandante, tendo em vista o pouco contato que mantiveram com o autor.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDEMAR FERREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO LYRA MARTINS PEREIRA - SP99527, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP4250100A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077

APELAÇÃO (198) Nº 5000411-61.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WALDEMAR FERREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO LYRA MARTINS PEREIRA - SP99527, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP2049500A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição quinquenal.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor no momento da execução. Custas *ex lege*. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório.

b) No mérito:

- a aplicação restrita da decisão do C. STF àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, nos termos do art. 2º da Portaria MPAS nº 4.479, de 4 de junho de 1998, publicada no DOU de 05/06/1998, e R\$ 1.869,34, conforme art. 10 da Portaria MPS nº 727, de 30 de maio de 2003;

- a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto e

- a incidência do art. 26 da Lei nº 8.870/94 e do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000411-61.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WALDEMAR FERREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO LYRA MARTINS PEREIRA - SP99527, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP2049500A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, impende salientar que a R. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por estar fundada em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso repetitivo (Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia, julgada em 8/9/10).

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 27/12/90 (fls. 18), no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 17, no qual consta "*DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO.*", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a aplicação do fator previdenciário, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ressalto, ainda, que não há que se falar sobre a aplicação retroativa do art. 26, da Lei nº 8.870/94, ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, tendo em vista que o benefício foi concedido anteriormente a 5/4/91.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

I- A R. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por estar fundada em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso repetitivo (Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia, julgada em 8/9/10).

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

III- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

IV- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida no período denominado "*buraco negro*", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003341-70.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ DE SOUZA MONTEIRO SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 18/12/1961 a 30/06/1972 laborado pelo autor como aprendiz, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou ainda a autarquia ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente, e juros de mora a partir da citação de acordo como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de honorários advocatícios ao INSS no percentual mínimo de acordo com art. 85 do CPC. Tutela antecipada concedida. Sem reexame necessário.

Apelação do INSS, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário. No mérito, pugna a reforma da sentença, para que não se reconheça o período laborado pelo autor como aprendiz, haja vista que tal período não consta do CNIS e seu registro é extemporâneo. Subsidiariamente requer que a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar de reexame necessário

Ab initio, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, como alegou o INSS, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do caso concreto.

Do período com registro em CTPS

Com efeito, vale ressaltar que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.

2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)

No presente caso, a parte autora colacionou cópia de sua CTPS, comprovando o vínculo empregatício no período de 18/12/1961 a 30/06/1972 na função de aprendiz.

Em que pese o CTPS ter sido emitido no ano de 1966, existe por parte da empregadora anotação pertinente referente ao período em questão: “pela Portaria nº 273 de 18/12/1961 na função de aprendiz vigorando a partir de 01/01/1962”, além de certidão de tempo de serviço corroborando o vínculo.

Portanto, referido vínculo deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

1 - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço .

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/10/2008), momento em que se tornou resistida a pretensão, observada a prescrição quinquenal.

Em face da insurgência da autarquia com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, decido que deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

mqschiav

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004973-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRA VANTE: UMBERTO JESUS LEME DOS SANTOS, ANTONIO DADAM, ANTONIO JOVAIR PETRINI, BRUNO RIBEIRO DOS SANTOS, EUCLIDES DE MARCHESIN STEFANI, FRANCISCO MATIAS DE OLIVEIRA, GERALDO EDMUNDO DE FREITAS, IRINEU ZANARDO, LAZARO BOMBO, LUIZ CARLOS RABELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A

AGRA VADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004973-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRA VANTE: UMBERTO JESUS LEME DOS SANTOS, ANTONIO DADAM, ANTONIO JOVAIR PETRINI, BRUNO RIBEIRO DOS SANTOS, EUCLIDES DE MARCHESIN STEFANI, FRANCISCO MATIAS DE OLIVEIRA, GERALDO EDMUNDO DE FREITAS, IRINEU ZANARDO, LAZARO BOMBO, LUIZ CARLOS RABELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator) Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Umberto Jesus Leme dos Santos e outros contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0003551-10.2001.4.03.6183, afastou a incidência de juros após a data da conta.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004973-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: UMBERTO JESUS LEME DOS SANTOS, ANTONIO DADAM, ANTONIO JOVAIR PETRINI, BRUNO RIBEIRO DOS SANTOS, EUCLIDES DE MARCHESIN STEFANI, FRANCISCO MATIAS DE OLIVEIRA, GERALDO EDMUNDO DE FREITAS, IRINEU ZANARDO, LAZARO BOMBO, LUIZ CARLOS RABELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Umberto Jesus Leme dos Santos e outros contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0003551-10.2001.4.03.6183, afastou a incidência de juros após a data da conta.

Com relação aos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Neste mesmo sentido, a Terceira Seção desta E. Corte, modificando sua compreensão sobre o assunto, passou a fixar o entendimento de que os juros de mora na execução contra a Fazenda Pública devem incidir até o momento da *expedição do precatório ou requisição de pequeno valor*, desde que o pagamento do requisitório tenha ocorrido no prazo constitucionalmente previsto. Reproduzo a ementa do referido precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

(...)

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos."

(EI nº 0001940-31.2002.4.03.6104, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, v.u., j. 26/11/15, DJe 07/12/15, grifos meus)

Com efeito, a limitação da incidência dos juros à data de *elaboração da conta* conduziria a situações juridicamente inaceitáveis. Não são raros os casos em que o julgamento dos embargos à execução somente vem a ocorrer após anos - algumas vezes após mais de década - não podendo o exequente ser penalizado pela demora na solução da demanda.

Dessa forma, a *expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório)* é o ato que marca o termo final dos juros de mora. A partir desse momento, inaugura-se o trâmite do procedimento orçamentário previsto no art. 100, da Constituição Federal, sendo este, portanto, o instante processual em que se encerra a mora da entidade fazendária, iniciando-se o prazo constitucionalmente concedido para que seja efetuado o pagamento do crédito devido ao jurisdicionado.

Quadra ressaltar, no entanto, não ser possível o cômputo de juros no período compreendido entre a data da efetiva expedição do ofício requisitório e o pagamento das quantias, em conformidade com a orientação da Súmula Vinculante nº 17, a qual prescreve: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS APÓS A DATA DA CONTA.

I - Com relação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

II – Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003315-26.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ ANTONIO GALO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ ANTONIO GALO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-a

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou alternativamente a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido de conversão e parcialmente procedente o pedido como especial o tempo de 29.4.1995 a 8.3.1996 convertido em comum, condenando o INSS a sua averbação. Condenou ainda a autarquia a pagar os atrasados devidos desde o ajuizamento da ação, corrigidos e remunerados de acordo com os critérios em vigor no âmbito da 36ª Região na época do cumprimento desta sentença. Deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios, por força da reciprocidade na sucumbência.

Apelação do autor, preliminarmente arguindo o cerceamento de defesa e face do indeferimento de laudo pericial técnico. No mérito requer que o período de 10/08/1998 a 07/06/2008 seja considerado especial com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença, para que não se reconheça os períodos como especiais, haja vista que a atividade não pode ser considerada especial já que a autora não esteve exposta permanentemente aos agentes biológicos e a prescrição quinquenal. Subsidiariamente requer a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA REMESSA OFICIAL

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Isso posto, **não conheço da remessa oficial.**

Inicialmente, não conheço da parte da apelação do INSS referente às custas por falta de interesse recursal, uma vez que a autarquia não foi condenada a pagá-las.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

A preliminar de cerceamento de defesa arguida pela autora deve ser rejeitada.

A questão, no tocante à prova pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

DO MÉRITO

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da conversão de tempo de serviço comum em especial

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador para aquele trabalhador que, embora não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho durante todo o período de atividade remunerada, pudesse utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos para fins de concessão da aposentadoria especial.

Contudo, com o advento da Lei nº 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5º, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaco:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - (...)

III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.

V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0,71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.

VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

(...)

IX - Embargos de declaração parcialmente providos.

Ainda, não cabe a alegação de que a parte demandante teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28.04.1995, uma vez que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista . Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização **não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O caso concreto.

Examino os períodos objeto das apelações.

29/04/1995 a 08/03/1996 e de 10/08/1998 a 07/06/2008.

Em todos os períodos, a parte autora exerceu a atividade de Enfermeiro, conforme CTPS e PPP's, sujeita a agentes biológicos.

Da atividade de enfermagem.

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doente, vírus e bactérias.

Possível o reconhecimento da atividade por categoria profissional até a edição da Lei 9.032/95, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód., 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite, inclusive, a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL CONVERSÃO DE TEMPO

ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurador implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição de cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular, fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especial idade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso.

Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente"(AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

Inobstante existirem períodos posteriores à Lei 9.032/95, o que em tese obstaría o reconhecimento da faina nocente pelo simples enquadramento da atividade profissional, pelo que se extrai dos PPPs, a parte autora comprovou sua exposição ao aludidos agentes biológicos previstos na legislação.

Destarte considero a atividade nocente nos períodos acima explicitados.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecido (**29/04/1995 a 08/03/1996 e de 10/08/1998 a 07/06/2008**), somados aos períodos já reconhecidos pela autarquia, observo que, até a data do requerimento administrativo (07.06.2008), a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Destarte, condeno o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (07.06.2008), observada a prescrição quinquenal.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser fixada em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a deste "decisum", nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar e, no mérito, conheço parcialmente da apelação autárquica, dando-lhe parcial provimento, para determinar a observância da prescrição quinquenal e dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5001483-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE APARECIDA OLIVEIRA MORO

Advogados do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001483-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARLENE APARECIDA OLIVEIRA MORO

Advogados do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP1619900A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP2711300A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP3264930A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11, ou da citação válida da ré na mesma ação civil pública mencionada, em 30/8/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do valor do benefício originário com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária "*nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal*", e juros moratórios a partir da citação, devidos à razão de 6% ao ano, "*nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*" (fls. 97). Isentou o réu da condenação em custas processuais. Condenou, ainda, o réu, ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser fixado na fase de liquidação do julgado, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, inciso II, do CPC/15, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a ocorrência da decadência do direito de revisão;
- a aplicabilidade do art. 103, da Lei nº 8.213/91 e
- infundado o argumento de interrupção da prescrição e da decadência face à transação havida na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, pois o acordo não abrangeu os benefícios concedidos no período do "*buraco negro*".

b) No mérito:

- que suscitar o cálculo das perdas causadas pelo teto "a partir da plena incidência dos 147,06% previstos na Portaria/MPS nº 302/92, sem que tal índice seja expurgado da série histórica e substituído pelo INPC normal, significa não apenas compensar o prejuízo ocasionado pela incidência do teto previdenciário sobre a média dos salários-de-contribuição, mas, principalmente, assegurar que a revisão do art. 58 aos benefícios do "buraco negro", cuja aplicabilidade se limitava ao período anterior à revisão do art. 144 - nos termos do respectivo parágrafo único - seja, eternizada pela via anômala da revisão dos tetos das Emendas Constitucionais. Assim, obtida a média dos salários-de-contribuição, o reajustamento desta para fins de cálculo da renda mensal, antes da incidência do teto, deve sofrer deságio mínimo de 37,28%, correspondente ao IRSM indevidamente embutido na OS nº 121/92." (fls. 125).

Com contrarrazões, nas quais o demandante pleiteia a condenação do INSS no pagamento de honorários de sucumbência, bem como de "indenização em quantia correspondente a 20% sobre a mesma base de cálculo, de acordo com o disposto no artigo 17, inciso VII, artigo 18, caput e § 2º do Código de Processo Civil, eis que configurada sua litigância de má-fé e o abuso do direito de recorrer" (fls. 144), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001483-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARLENE APARECIDA OLIVEIRA MORO

Advogados do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP1619900A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP2711300A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP3264930A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à **interrupção da prescrição e decadência** face à transação na ACP, vez que não houve menção na sentença acerca da referida alegação. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria especial NB 075.566.584-8, concedida ao seu falecido marido em 30/12/88, no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 28, no qual consta "*DESCRIÇÃO: BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*". Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 176.553.438-8, com início da vigência em 15/10/16 (fls. 30), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas. Ressalto, por oportuno, que a parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18, do CPC/15, não lhe assistindo direito, portanto, ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de eventual reajuste ao benefício, consubstanciando matéria estranha à questão posta em juízo.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por derradeiro, no que tange à condenação do INSS em litigância de má-fé, entendo que esta não subsiste.

Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra *in casu*.

O INSS não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo.

Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável.

Estando insatisfeito com o *decisum*, apenas se socorreu da possibilidade de revisão da sentença, por via de recurso. Sendo assim, entendo que não restou caracterizada a má-fé.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada, explicitando não assistir à autora o direito ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge, nos termos do art. 18, do CPC/15. Indefiro o pedido de condenação em litigância de má-fé formulado pela parte autora em contrarrazões.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

V- A parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida no período denominado "*buraco negro*", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 176.553.438-8, com início da vigência em 15/10/16 (fls. 30), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas. Ressalta-se, por oportuno, que a parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18, do CPC/15, não lhe assistindo direito, portanto, ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge.

VI- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- No que tange à condenação em litigância de má-fé, esta não subsiste. Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra *in casu*. O INSS não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. Estando insatisfeito com o *decisum*, apenas se socorreu da possibilidade de revisão da sentença, por via de recurso. Sendo assim, não restou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação à autarquia.

IX- Apelação do INSS parcialmente conhecida, e, nessa parte, rejeitada a matéria preliminar. No mérito, provida em parte. Indeferido o pedido de condenação do INSS em litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, e explicitar que não assiste à autora o direito ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge, nos termos do art. 18, do CPC/15 e Indeferir o pedido de condenação em litigância de má-fé formulado pela parte autora em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício à autora desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais, com honorários de 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca reduzir a verba honorária e modificar os critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 04/09/1961 e completou a idade mínima de 55 anos em 2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudosubordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*
10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campesina da requerente vieram aos autos cópias de documentos que indicam a condição de trabalhador rural de seu cônjuge desde a data do casamento, em 1979 (certidão de casamento na qual foi qualificado como lavrador e CTPS com um vínculo de natureza rural entre 1983 e 2013 e outro, também rural, a partir de 2013, sem data de saída).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssomos em confirmar o labor rural da parte autora durante o período apontado na inicial.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Quanto ao exercício da profissão de tratorista pelo cônjuge da autora, entendo que pode configurar prova da atividade rural desde que exercida no âmbito agropecuário, o que foi verificado no caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

- A função de tratorista agrícola em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

- Predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual o tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.

(...)

(TRF3, AC Nº 0031791-45.2017.4.03.9999/SP. Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8ª Turma, j. 08/12/2017, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. TRATORISTA. OPERADOR DE MOTOSSERRA. TRABALHADOR RURAL.

1. A empresa autuada se dedicava ao reflorestamento e florestamento, atividade rural, portanto. Se as atividades desenvolvidas pelo empregado são de natureza rural, ele deve ser considerado rurícola. Basta que exerça atividade rural, trabalhe no campo, em atividade diretamente ligada ao serviço agrário ou agropecuário ou mesmo em atividade acessória, mas necessária à finalidade rural empreendida, para que se seja considerado rural. 2. Para que seja considerado trabalhador urbano, o operário, muito embora empregado em empresa rural, deve trabalhar no escritório ou nas instalações industriais, sem ligação direta com a atividade campesina. 3. Se tratorista opera um trator para uma empresa instituída no meio urbano e de atividades tipicamente urbanas, evidentemente que é trabalhador urbano, mas se labora no campo em atividade diretamente ligada ao meio rural, é rurícola. Precedentes do STJ, desta Corte e do TST. Orientação Jurisprudencial do TST. 4. O operador de motosserra, se trabalha em empresa urbana, na poda de árvores em ruas, por exemplo, não pode ser considerado rurícola, mas, se a sua atividade é rural, em empresa rural, então é campesino. Precedentes do TST. 5. NFLD anulada. 6. Apelação da autora provida."

(TRF3, AC n.º 00334372219954036100, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª T., D: 07/04/2009, DJU: 23/04/2009)"

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, integralmente, a sentença prolatada.

Com relação à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária, no entanto, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para modificar os critérios para a incidência da correção monetária e reduzir o percentual da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

mbgimene

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003862-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ALDO SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003862-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ALDO SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aldo Souza contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de São Pedro/SP que, nos autos do processo nº 0005314-77.2007.8.26.0584, indeferiu o pedido de expedição de precatório complementar.

Assevera o agravante que os juros moratórios devem incidir entre a data dos cálculos até a requisição do precatório ou RPV.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003862-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ALDO SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aldo Souza contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de São Pedro/SP que, nos autos do processo nº 0005314-77.2007.8.26.0584, indeferiu o pedido de expedição de precatório complementar.

Assevera o agravante que os juros moratórios não devem incidir entre a data dos cálculos até a requisição do precatório ou RPV.

Com relação aos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Neste mesmo sentido, a Terceira Seção desta E. Corte, modificando sua compreensão sobre o assunto, passou a fixar o entendimento de que os juros de mora na execução contra a Fazenda Pública devem incidir até o momento da *expedição do precatório ou requisição de pequeno valor*; desde que o pagamento do requisitório tenha ocorrido no prazo constitucionalmente previsto. Reproduzo a ementa do referido precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

(...)

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos."

(EI nº 0001940-31.2002.4.03.6104, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, v.u., j. 26/11/15, DJe 07/12/15, grifos meus)

Com efeito, a limitação da incidência dos juros à data de *elaboração da conta* conduziria a situações juridicamente inaceitáveis. Não são raros os casos em que o julgamento dos embargos à execução somente vem a ocorrer após anos - algumas vezes após mais de década - não podendo o exequente ser penalizado pela demora na solução da demanda.

Dessa forma, a *expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório)* é o ato que marca o termo final dos juros de mora. A partir desse momento, inaugura-se o trâmite do procedimento orçamentário previsto no art. 100, da Constituição Federal, sendo este, portanto, o instante processual em que se encerra a mora da entidade fazendária, iniciando-se o prazo constitucionalmente concedido para que seja efetuado o pagamento do crédito devido ao jurisdicionado.

Quadra ressaltar, no entanto, não ser possível o cômputo de juros no período compreendido entre a data da *efetiva expedição do ofício requisitório* e o pagamento das quantias, em conformidade com a orientação da Súmula Vinculante nº 17, a qual prescreve: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS APÓS A DATA DA CONTA.

I - Com relação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

II – Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007022-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ALCIDINO RIBEIRO DE BARROS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBEN FINZI SCHECHTER - SP173553

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007022-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ALCIDINO RIBEIRO DE BARROS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBEN FINZI SCHECHTER - SP173553
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Alcidino Ribeiro de Barros Junior contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5008114-97.2017.4.03.6183, indeferiu o pedido de tutela, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Assevera o agravante que *“a discussão de mérito nos autos principais encontra-se robustamente comprovada nos autos, com documentos idôneos. O fato do INSS não ter integrado aquela reclamação trabalhista na qual foi reconhecido o vínculo do Autor-Agravante, não inquina ou relativiza a sentença proferida em reclamatória trabalhista como robusto elemento de prova, em âmbito previdenciário, com a finalidade de comprovar o período de vínculo e o respectivo valor do salário de contribuição, mormente quando a sentença proferida estiver lastreada em documentos que comprovam essa situação, e tiver sido proferida em processo no qual foi regularmente estabelecido o contraditório com a empregadora.”*

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007022-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ALCIDINO RIBEIRO DE BARROS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBEN FINZI SCHECHTER - SP173553
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5008114-97.2017.4.03.6183, indeferiu o pedido de tutela, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Conforme asseverei na decisão de indeferimento do efeito suspensivo, em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderá gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, como bem ressaltou a MM.^a Juíza *a quo*, a "*parte interessada é beneficiária do benefício previdenciário de aposentadoria por idade*", "*fator a rechaçar a probabilidade de dano*".

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I- Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

II- Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderá gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, como bem ressaltou a MM.^a Juíza *a quo*, a "*parte interessada é beneficiária do benefício previdenciário de aposentadoria por idade*", "*fator a rechaçar a probabilidade de dano*".

III- Recurso improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000286-55.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELZA FRANCISCA SENE FERNANDES

Advogados do(a) APELANTE: VILMA POZZANI - SP187081-A, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento das diferenças apuradas desde a DER, acrescidas de juros de mora, correção monetária, e honorários advocatícios de 20% sobre o valor atualizado da condenação apurado ao final do processo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido, acolhendo a tabela prática anexa ao Parecer do Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, e considerando que conforme "*consulta ao HISCREWEB abaixo colacionada, denota-se que a RMA de julho de 2011 foi de R\$ 1.916,44, diferente de R\$ 2.589,95 e R\$ 2.873,79, razão pela qual a parte autora não possui direito a revisão com relação às EC 20/98 e 41/03*" (fls. 75). Condenou a parte autora ao pagamento de custas, bem como honorários advocatícios fixados estes em 10% sobre o valor da causa, observada a suspensão da exigibilidade (art. 98, § 3º, do CPC/15).

Embargos de declaração opostos pela demandante (fls. 83/85) não foram acolhidos (fls. 86/87).

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de limitação do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço de professor ao teto previdenciário, conforme revela o demonstrativo juntado aos autos;
- o direito à incidência dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, consoante o julgamento proferido em sede de Repercussão Geral pelo C. STF e
- não existir embasamento legal para o afirmado no parecer da Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, devendo cada caso ser analisado individualmente.

Em contrarrazões, a autarquia sustentou em síntese:

a) Preliminarmente:

- a decadência do direito de revisão.

b) No mérito:

- o direito à revisão somente àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, de junho/98 a dezembro/98 e de R\$ 1.869,34, de junho/03 a janeiro/04 e
- a aplicação da decisão do C. STF limitada aos benefícios concedidos a partir de 5/4/91, por força do que dispõe o art. 145 da Lei nº 8.213/91, porque antes não havia lei disciplinando a fórmula de recuperação do valor que excedia ao teto, o chamado "*índice teto*", que consiste na diferença percentual entre o teto e o excedente da média.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000286-55.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELZA FRANCISCA SENE FERNANDES

Advogados do(a) APELANTE: VILMA POZZANI - SP187081, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, arguida em contrarrazões, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS." (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço de professor concedida em 1º/4/90 (fls. 59), no período denominado "buraco negro". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 21, no qual consta "DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO. COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício com a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da publicação das referidas normas, com o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal da data do ajuizamento da presente demanda, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

II- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."

V- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço de professor concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VI- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022697-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615

AGRAVADO: FRANCISCO DA SILVA ARCHANJO, FRANCISCO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IZABEL CRISTINA DOS SANTOS RUBIRA - SP101373

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022697-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615

AGRAVADO: FRANCISCO DA SILVA ARCHANJO, FRANCISCO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IZABEL CRISTINA DOS SANTOS RUBIRA - SP101373

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo n.º 0005422-41.2014.4.03.6338, deferiu o pedido de tutela provisória e determinou a implantação de aposentadoria por invalidez.

Afirma o Instituto que a parte ajuizou a demanda subjacente em 2014 e que "*ingressou no RGPS trabalhando por um mês no Sindicato dos Trabalhadores de Pilar do Sul (novembro de 1997), de 08/1998 até 12/1999 na Igreja Universal do Reino de Deus, em 09/1999 na ABCD Discal, depois outros esparsos períodos entre 2004 e 2012, sendo o último registro e 19/01/2012*" e que "*na data da propositura da ação o autor já de há muito não ostentava qualidade de segurado da previdência social.*" (doc. nº 1.417.948, p. 3)

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022697-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
AGRAVADO: FRANCISCO DA SILVA ARCHANJO, FRANCISCO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IZABEL CRISTINA DOS SANTOS RUBIRA - SP101373

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que deferiu o pedido de tutela provisória e determinou a implantação de aposentadoria por invalidez.

Conforme asseverei na decisão de indeferimento do efeito suspensivo,

na análise perfunctória que é possível fazer não vislumbro a probabilidade do direito do agravante. Isso porque, o laudo produzido nos autos subjacentes indica o início da incapacidade do agravado em 27/04/2010, quando possuía a qualidade de segurado, conforme se depreende do CNIS, cuja juntada do extrato ora determinei anteriormente. Quanto ao perigo de dano, parece que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA PROVISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO NÃO PROVIDO.

I- O laudo produzido nos autos subjacentes indica o início da incapacidade do agravado em 27/04/2010, quando possuía a qualidade de segurado, conforme se depreende do CNIS.

II- Quanto ao perigo de dano, parece que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001978-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILARIO MOIA CARAIBA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA MARCELINO DOS SANTOS - MS18223-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001978-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILARIO MOIA CARAIBA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA MARCELINO DOS SANTOS - MS18223

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, sendo os valores em atraso corrigidos de acordo com os “*índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, e a correção monetária deverá ser calculada com base no INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) a partir da citação*” (fls. 206/208). Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a isenção de custas, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001978-19.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILARIO MOIA CARAIBA
Advogado do(a) APELADO: JANAINA MARCELINO DOS SANTOS - MS18223

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei n.º 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição*" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 3/1/53 (fls. 29), implementou o requisito etário (60 anos) em **3/1/13**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Cópia do Processo Administrativo referente à aposentadoria por idade devida a trabalhador rural requerida pelo pai do autor em 1982;*
- 2) *Comprovante de pagamento do ITR em nome do pai do demandante, referente ao exercício de 1981;*
- 3) *Certidão de casamento do requerente, celebrado em 16/2/80, qualificando-o como lavrador;*
- 4) *Certidão de nascimento do filho do autor, registrado em 8/4/85, qualificando-o como agricultor;*
- 5) *CTPS do autor, com registros como trabalhador rural nos períodos de 02/05/1992 a 31/05/1995 e de 01/07/1996 a 31/05/1997;*
- 6) *Declaração de Exercício de Atividade Rural em nome do demandante expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí – MS;*
- 7) *Título de Domínio Sob Condição Resolutiva referente ao Lote n. 380, P.A Indaiá outorgado pelo INCRA à esposa do autor, em 27/10/2000;*

8) *Comprovante de inscrição no Cadastro da Agropecuária em nome do requerente e de sua esposa, com início em 18/10/94;*

9) *Declarações Anuais do Produtor Rural – DAP em nome da esposa do requerente, referentes aos anos de 2004, 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011 e*

10) *Notas fiscais e comprovantes de aquisição de vacina, referentes às décadas dos anos de 1990 e 2000.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir curtos registros de atividade urbana nos períodos de 28/01/2000 a 31/05/2000 e de 22/09/2003 a 31/12/2003, conforme revela a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.*"

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003160-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: VERA LUCIA GOES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: TEREZINHA JANUARIA DA SILVA - BA 15392

APELAÇÃO (198) Nº 5003160-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: VERA LUCIA GOES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: TEREZINHA JANUARIA DA SILVA - BA 15392

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial (fls. 52), tendo sido elaborados os respectivos cálculos (fls. 54/59).

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão de sua pensão por morte (NB 21/151.222.672-3), originado do benefício de aposentadoria do falecido marido (NB 42/088.247.455-5), considerando no cálculo os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Determinou o pagamento das prestações atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária e juros moratórios de acordo com os critérios previstos na Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Isentou o réu da condenação em custas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, inciso I, do CPC/15.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a ocorrência da decadência do direito de revisão;
- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91 e
- a carência de ação por falta de interesse de agir.

b) No mérito:

- que a parte autora não demonstrou que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50, no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.869,34, no reajuste de junho de 2003, razão pela qual deve ser julgada improcedente a ação.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária, bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual legal mínimo, a ser apurado na fase de liquidação do julgado, nos termos do art. 85 e art. 86 do CPC/15, observando-se a Súmula nº 111, do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003160-71.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VERA LUCIA GOES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TEREZINHA JANUARIA DA SILVA - BA 15392

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e com ele será analisado a seguir.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: *"O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS."* (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 088.247.455-5, concedida ao seu falecido marido em 15/3/91, no período denominado "*buraco negro*", tendo sido limitado ao teto no momento da concessão, conforme revela a cópia da carta de concessão de fls. 50/51. Ademais, os cálculos da Contadoria Judicial de fls. 54/59 demonstram a existência de diferenças favoráveis. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 151.222.672-3, com início da vigência em 5/8/10 (fls. 37), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação. Ressalto, por oportuno, que a parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18, do CPC/15, não lhe assistindo direito, portanto, ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Por fim, não merece prosperar eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária e base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada, explicitando não assistir à autora o direito ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge, nos termos do art. 18, do CPC/15.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "*BURACO NEGRO*". REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

V- A parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao falecido marido no período denominado "*buraco negro*", tendo sido limitado ao teto no momento da concessão. Ademais, os cálculos da Contadoria Judicial de fls. 54/59 demonstram a existência de diferenças favoráveis. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 151.222.672-3, com início da vigência em 5/8/10 (fls. 37), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação. Ressalta-se, por oportuno, que a parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18, do CPC/15, não lhe assistindo direito, portanto, ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge.

VI- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- Apelação do INSS conhecida parcialmente, e nessa parte, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, e explicitar que não assiste à autora o direito ao recebimento das diferenças que seriam devidas ao falecido cônjuge, nos termos do art. 18, do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5008051-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CANEJO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5008051-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CANEJO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidas de correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, *"na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal"*, e juros moratórios incidentes *"de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente"* (fls. 69). Isentou o réu da condenação em custas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§3º e 4º, inc. II, e §5º, do CPC/15, com a observância da Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 não dispuseram sobre o deferimento de reajuste no valor dos benefícios;
- a violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, em face da aplicação retroativa das Emendas Constitucionais;
- a violação à vedação de vinculação ao salário mínimo e
- a inexistência da prévia fonte de custeio.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária.

Por sua vez, adesivamente recorreu a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06, ou da publicação da sentença proferida na mesma ação, em 1º/9/11, assim, desde 1º/9/06.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5008051-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CANEJO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 27/3/90 (fls. 22), no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 23/24, no qual consta "*DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SAL. CONTRIB. ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*", motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a aplicação retroativa das Emendas Constitucionais, a violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, a vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo, a inexistência de prévia fonte de custeio, ou, ainda, a incidência de reajuste, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária na forma acima explicitada, e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Com relação à prescrição é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n.º 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional n.º 20/98 e do art. 5.º, da Emenda Constitucional n.º 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

III- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário n.º 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n.º 564.354.*"

IV- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei n.º 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) N.º 5000100-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JACQUES FATIO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP12679-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) N.º 5000100-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

O Juízo *a quo* deferiu à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e, verificando que o benefício tem DIB em dezembro/82, considerou que "*não sofreu os prejuízos decorrentes de eventual inobservância, por parte do INSS, da elevação do teto previdenciário pelas EC 20/98 e EC 41/2003 porque o benefício foi concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988*", reconhecendo **a falta de interesse de agir. Indeferiu a inicial e julgou extinto o processo** sem julgamento do mérito, nos termos do art. 330, inc. III, e art. 495, incs. I e IV, § 3º, do CPC/15. Isentou a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da não integração do réu à lide.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando, em síntese:

- a não incidência do estudo da Contadoria Judicial da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, vez que concluiu somente fazer jus à revisão os segurados que percebem valores superiores a R\$ 2.598,87 (EC 20/98) e R\$ 2.873,73 (EC 41/03);

- a presença do interesse de agir, vez que o INSS, no cálculo da aposentadoria, limitou o salário-de-benefício ao menor valor-teto da data de concessão em dezembro/82, que era de Cz\$ 200.576,00 e

- a jurisprudência do TRF-4ª Região favorável, no sentido de aplicação da tese firmada no RE 564.354/SE também aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da CF/88, em que a legislação previdenciária também estabelecia tetos a serem respeitados, no caso, o menor e o maior valor-teto.

Requer a anulação da R. sentença por cerceamento de defesa, ou, caso este Tribunal entenda por decidir o mérito, o provimento do recurso para julgar procedente o pedido, com o pagamento dos valores atrasados, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06, fixando-se os honorários advocatícios de 10 a 20% sobre o valor da condenação.

A sentença foi mantida e o INSS citado para responder ao recurso, nos termos do art. 331, § 1º, do CPC/15 (fls. 104),

O INSS apresentou resposta a fls. 108/119, alegando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a ocorrência da decadência do direito de revisão;

- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91 e

- a carência de ação por falta de interesse de agir.

b) No mérito:

- que a parte autora não demonstrou que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50, no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.869,34, no reajuste de junho de 2003, razão pela qual deve ser mantida a improcedência da ação.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000100-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JACQUES FATIO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Merece prosperar o recurso interposto pela parte autora.

Não há que se falar em falta de interesse de agir, consoante o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal. A questão confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, entendo que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

Passo ao exame da apelação.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, em resposta, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Cármen Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 **aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social** estabelecido antes da vigência das referidas normas.

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Em 3/12/17, o Plenário Virtual do C. STF, no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Não obstante o meu posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, passei a adotar a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação.

Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: "*em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.*" (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05).

Na decisão monocrática, proferida no RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, asseverou a E. Ministra Rosa Weber, *in verbis*:

"Ressalto que esta Suprema Corte já decidiu que a orientação firmada no RE 564.354-RG é aplicável a benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, afastados os limites temporais relacionados à data de início do benefício. Nesse sentido: RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 21.11.2014; e RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe 17-10-2016, este assim ementado:

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. **BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.** 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifos meus)

Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos *antes* da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação do salário de benefício ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto.

A aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida em 23/12/82 (fls. 41) e a presente ação ajuizada em 23/1/17.

Compulsando os autos, verifica-se que o salário de benefício foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão da aposentadoria (fls. 36), motivo pelo qual a parte autora faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

Convém ressaltar que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença e, nos termos do disposto no art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, julgo parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício com a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da publicação das referidas normas, com o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal da data do ajuizamento da presente demanda, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PRESENTE O INTERESSE DE AGIR. NULIDADE DA R. SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INC. I, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Observa-se que não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual, consoante o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal. A questão confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

II- Aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, vez que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

III- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

IV- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

V- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, entendeu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas normas.

VI- Não obstante o posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, adota-se a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação. Neste sentido: ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática e RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, Relatora Ministra Rosa Weber, decisão monocrática.

VII- *In casu*, ficou demonstrada a limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da data da sua concessão, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VIII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

XI- Apelação parcialmente provida para anular a R. sentença. Aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, julgando parcialmente procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença e, nos termos do disposto no art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000586-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AMOS EUCLYDES DOMINGOS ALIPERTI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP12679-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000586-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AMOS EUCLYDES DOMINGOS ALIPERTI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** a demanda. Isentou a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000586-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AMOS EUCLYDES DOMINGOS ALIPERTI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Merece prosperar o recurso interposto pela parte autora.

Inicialmente, com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 **aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social** estabelecido antes da vigência das referidas normas.

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Em 3/12/17, o Plenário Virtual do C. STF, no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Não obstante o meu posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, passei a adotar a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação.

Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: "*em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.*" (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05).

Na decisão monocrática, proferida no RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, asseverou a E. Ministra Rosa Weber, *in verbis*:

"Ressalto que esta Suprema Corte já decidiu que a orientação firmada no RE 564.354-RG é aplicável a benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, afastados os limites temporais relacionados à data de início do benefício. Nesse sentido: RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 21.11.2014; e RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe 17-10-2016, este assim ementado:

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.'" (grifos meus)

Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos *antes* da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação do salário de benefício ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto.

A aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida em 1º/9/81 (fls. 32) e a presente ação ajuizada em 16/2/16.

Compulsando os autos, verifica-se que o salário de benefício foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão da aposentadoria (fls. 71), motivo pelo qual a parte autora faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

Convém ressaltar que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício com a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da publicação das referidas normas, com o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal da data do ajuizamento da presente demanda, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, entendeu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas normas.

III- Não obstante o posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, adota-se a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação. Neste sentido: ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática e RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, Relatora Ministra Rosa Weber, decisão monocrática.

IV- *In casu*, ficou demonstrada a limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da data da sua concessão, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísium no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006706-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CELSO CAJADO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO FERNANDES NA VES - SP357808, REGIANE DE MATOS SILVA - SP358462

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006706-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CELSO CAJADO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO FERNANDES NA VES - SP357808, REGIANE DE MATOS SILVA - SP358462

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Celso Cajado de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Indaiatuba/SP que, nos autos do processo n.º 1001970-26.2018.8.26.0248, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação do benefício de pensão por morte.

Assevera o agravante que *“não há que se questionar sobre a efetiva realidade dos fatos, pois são incontroversos, as provas colacionadas aos autos não podem ser consideradas unilateral, uma vez que, o óbito do genitor do Agravante é inequívoco (certidão de óbito acostada as fls. 23), o benefício previdenciário Aposentadoria por Invalidez, percebido pelo Agravante é inequívoco e o documento acostado aos autos foi produzido pelo próprio Agravado (INSS) (fls. 16,17), ou seja, todos os requisitos legais ensejadores do direito ora pleiteados se encontram comprovados inequivocamente nos autos”*.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006706-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CELSO CAJADO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO FERNANDES NA VES - SP357808, REGIANE DE MATOS SILVA - SP358462

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Celso Cajado de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Indaiatuba/SP que, nos autos do processo n.º 1001970-26.2018.8.26.0248, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação do benefício de pensão por morte.

Conforme asseverei na decisão de indeferimento do efeito suspensivo, a parte autora não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que percebe outro benefício previdenciário -- conforme revela o doc. n.º 1.975.730, p. 17 --, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA PROVISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

I- A parte autora não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que percebe outro benefício previdenciário -- conforme revela o doc. n.º 1.975.730, p. 17 --, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000463-91.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELISEU AMARO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISEU AMARO ROCHA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1158/2925

APELAÇÃO (198) Nº 5000463-91.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELISEU AMARO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISEU AMARO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, conforme o entendimento de que "*o benefício da parte autora foi limitado ao teto (após a revisão da RMI – IRSM/94)*" (fls. 215). Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária desde a data do vencimento e juros moratórios a partir da citação, nos termos da Resolução nº 267/13, do Conselho da Justiça Federal. Isentou o réu da condenação em custas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados no patamar mínimo previstos nos incisos I a V, § 3º, do art. 85, do CPC/15 (10%), considerando a base de cálculo como o proveito econômico obtido, cuja apuração dar-se-á na fase de liquidação do julgado observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório.

b) No mérito:

- que no julgamento do RE 564.354/SE pelo C. STF, houve a afirmação de não se tratar de reajuste de benefício, ou de alteração do cálculo original, muito menos de aplicação retroativa da norma, mas tão-somente da readequação dos valores recebidos em dezembro/98 e janeiro/04 aos novos tetos dos salários-de-contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03;

- a necessidade de utilização do salário-de-benefício para apuração do índice-teto, incluindo o fator previdenciário, no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto e

- o direito à revisão somente aos segurados cujos benefícios em manutenção tiveram suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, de junho/98, e de R\$ 1.869,34, de junho/03 a janeiro/04.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios.

Por sua vez, apelou, também, a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06 e

- que seja afastada a incidência da Súmula nº 111 do C. STJ no tocante à base de cálculo da verba honorária.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000463-91.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELISEU AMARO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISEU AMARO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, impende salientar que a R. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por estar fundada em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso repetitivo (Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia, julgada em 8/9/10).

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 17/5/94 (fls. 14), cujo respectivo salário-de-benefício foi limitado ao teto no momento da revisão pelo IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67% (fls. 22), motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento de eventuais parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício, revisão da RMI, aplicação do fator previdenciário, ou aplicação retroativa da norma, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada, e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. REVISÃO DA RMI IRSM FEV/94 (39,67%). PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA.

I- A R. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por estar fundada em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso repetitivo (Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia, julgada em 8/9/10).

II- Com relação à prescrição é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- *In casu*, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida em 17/5/94 (fls. 14), cujo respectivo salário-de-benefício foi limitado ao teto no momento da revisão pelo IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67% (fls. 22), motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento de eventuais parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000857-98.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EDSON SILVA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000857-98.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EDSON SILVA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Requer, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial (fls. 121/122), tendo sido elaborados parecer e os cálculos respectivos (fls. 131/138).

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** a demanda. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 85, § 3º, inc. I e § 4º, inc. III, do NCPC, suspensa a exigibilidade consoante o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Embargos de declaração opostos pelo demandante foram rejeitados.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000857-98.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDSON SILVA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 **aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social** estabelecido antes da vigência das referidas normas.

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Em 3/12/17, o Plenário Virtual do C. STF, no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Não obstante o meu posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, passei a adotar a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação.

Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: "*em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.*" (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05).

Na decisão monocrática, proferida no RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, asseverou a E. Ministra Rosa Weber, *in verbis*:

"Ressalto que esta Suprema Corte já decidiu que a orientação firmada no RE 564.354-RG é aplicável a benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, afastados os limites temporais relacionados à data de início do benefício. Nesse sentido: RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 21.11.2014; e RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe 17-10-2016, este assim ementado:

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. **BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÊNCIA.** 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifos meus)

Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos *antes* da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação do salário de benefício ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto.

A aposentadoria por tempo especial da parte autora foi concedida em 4/7/84 (fls. 75) e a presente ação ajuizada em 4/11/16.

Compulsando os autos, verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão da aposentadoria, conforme resposta da Contadoria Judicial aos quesitos nºs 2 e 5 do autor (fls. 132), motivo pelo qual a parte autora faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

Convém ressaltar que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício com a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da publicação das referidas normas, com o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal da data do ajuizamento da presente demanda, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, entendeu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas normas.

III- Não obstante o posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, adota-se a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação. Neste sentido: ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática e RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, Relatora Ministra Rosa Weber, decisão monocrática.

IV- *In casu*, ficou demonstrada a limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da data da sua concessão, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002826-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP1568540A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5002826-93.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“o artigo 1015, inciso XIII do CPC prevê que cabe Agravo de Instrumento nos “outros casos expressamente referidos em lei”*.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002826-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP1568540A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0010842-70.2015.4.03.6183, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.**

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000480-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SOLANGE SODRE GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SOLANGE SODRE GONCALVES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

APELAÇÃO (198) Nº 5000480-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SOLANGE SODRE GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SOLANGE SODRE GONCALVES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a revisar a renda mensal do benefício do instituidor (NB 085.029.824-5), com reflexos na pensão por morte recebida pela autora (NB 300.390.548-3), com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10, do Conselho da Justiça Federal, ou outra que venha a substituí-la. Custas *ex lege*. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, atualizados monetariamente, e não incidentes sobre as parcelas posteriores à sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91.

b) No mérito:

- a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto;
- a aplicação restrita da decisão proferida pelo C. STF àqueles segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, de junho/98 a dezembro/98, e de R\$ 1.869,34, de junho/03 a janeiro/04;
- a aplicação do parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria Judicial da Justiça Federal do Rio Grande do Sul e
- que os benefícios concedidos a partir de 5/4/91 que tiveram a aplicação do art. 26 da Lei nº 8.870/94 ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, e que as rendas ficaram abaixo do teto do salário-de-contribuição na competência do primeiro reajuste, também não produzirão diferenças em relação ao aproveitamento dos novos tetos das referidas Emendas.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a incidência do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios, bem como a fixação da verba honorária no percentual de 5% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Com contrarrazões da demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000480-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SOLANGE SODRE GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SOLANGE SODRE GONCALVES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso do INSS e da apelação da autora.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria especial NB 085.029.824-5 (fls. 21), concedida ao seu falecido marido em 13/9/89, no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 22, no qual consta "*DESCRIÇÃO: SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*". Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 300.390.548-3, com início da vigência em 30/7/07 (fls. 20), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a revisão da RMI ou de aplicação do fator previdenciário, substanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ressalto, ainda, que não há que se falar sobre a aplicação retroativa do art. 26, da Lei nº 8.870/94, ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, tendo em vista que o benefício foi concedido anteriormente a 5/4/91.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

V- A parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria especial concedida ao falecido marido no período denominado "*buraco negro*", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 300.390.548-3, com início da vigência em 30/7/07 (fls. 20), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação.

VI- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- Apelação do INSS conhecida parcialmente, e nessa parte, parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EURIDES DE OLIVEIRA CATALANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EURIDES DE OLIVEIRA CATALANO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5006400-05.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EURIDES DE OLIVEIRA CATALANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EURIDES DE OLIVEIRA CATALANO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* declarou "*a ausência de legitimidade da autora para demandar as diferenças relativas ao benefício que deu origem à sua pensão por morte, nos termos do artigo 485, VI, primeira figura do Código de Processo Civil,*", rejeitou a preliminar de decadência, e julgou **procedentes** os pedidos remanescentes, condenando o INSS a revisar a renda mensal do benefício de pensão por morte NB 21/ 148.866.211-5, e pagar as diferenças advindas da majoração dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação. Determinou a incidência, sobre as diferenças atrasadas, de correção monetária e juros moratórios, com observância do quanto decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE 870.947. Em razão da sucumbência recíproca, condenou, ainda, o INSS e a parte autora "*ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigos 85, § 14, e 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente, respectivamente, sobre: (a) o valor das diferenças vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini), caso em que a especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva); e (b) o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.*" (fls. 63). Isentou o réu da condenação em custas processuais.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a ilegitimidade ativa para pleitear a revisão do benefício do instituidor da pensão por morte, devendo o feito ser extinto sem julgamento do mérito;
- a ocorrência da decadência do direito de revisão;
- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91 e
- a carência de ação por falta de interesse de agir.

b) No mérito:

- que a parte autora não demonstrou que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50, no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.869,34, no reajuste de junho de 2003, razão pela qual deve ser julgada improcedente a ação.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios, até que sobrevenha decisão definitiva do C. STF no RE 870.947, com repercussão geral reconhecida, bem como a fixação de honorários advocatícios no percentual legal mínimo a ser apurado em fase de liquidação do julgado (art. 85 e 86 do CPC/15), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Por sua vez, apelou, também, a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06, ou da publicação da sentença proferida na referida ação, em 1º/9/11, sendo devidas as diferenças desde 1º/9/06 e

- que seja afastada a sucumbência recíproca, vez que o pedido principal foi julgado procedente, fixando os honorários advocatícios entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º e art. 86, parágrafo único, ambos do NCPC.

Com contrarrazões da demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006400-05.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EURIDES DE OLIVEIRA CATALANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EURIDES DE OLIVEIRA CATALANO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, bem como à fixação da **verba honorária no percentual legal mínimo** sobre o valor da condenação, apurando-se na fase de liquidação do julgado excluídas as prestações vincendas, uma vez que o R. *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso do INSS e da apelação da parte autora.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Ademais, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa arguida pelo INSS, tendo em vista que a demandante não pode pleitear o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido marido, nos termos do art. 18 do CPC/15, porém, detém legitimidade para pleitear a revisão do benefício originário de aposentadoria, considerando a repercussão de tal readequação no valor da pensão por morte da qual é titular.

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e com ele será analisado a seguir.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria especial, NB 083.706.475-9, concedida a seu falecido marido em 2/3/89, no período denominado "*buraco negro*". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 24, no qual consta "*DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*". Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 148.866.211-5, com início da vigência em 26/11/08 (fls. 23), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a parte autora em 5% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de revisão da pensão por morte e o recebimento das respectivas diferenças, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a incidência da verba honorária na forma acima explicitada, e não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. SUCUMBÊNCIA PARCIAL.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

III- Com relação à prescrição é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

IV- Afastada a preliminar de ilegitimidade ativa arguida pelo INSS, tendo em vista que a demandante não pode pleitear o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido marido, nos termos do art. 18 do CPC/15, porém, detém legitimidade para pleitear a revisão do benefício originário de aposentadoria, considerando a repercussão de tal readequação no valor da pensão por morte da qual é titular.

V- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

VI- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "*Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.*"

VII- A parte autora pleiteia a revisão da aposentadoria especial concedida a seu falecido marido o período denominado "*buraco negro*", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 148.866.211-5, com início da vigência em 26/11/08 (fls. 23), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

VIII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

IX- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a parte autora em 5% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de revisão da pensão por morte e o recebimento das respectivas diferenças, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

XI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente conhecida, e, nessa parte, rejeitada a matéria preliminar e, no mérito, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004085-02.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: MARIA ALVES

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP228243-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004085-02.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: MARIA ALVES

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP2282430A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Maria Alves contra o ato do Sr. Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Guarulhos/SP, objetivando a apreciação do requerimento administrativo de pensão por morte (NB 21/180.025.922-8).

Foi indeferido o pedido liminar.

O impetrado não prestou informações.

O Juízo *a quo* concedeu a segurança para “*determinar que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados a partir da ciência desta decisão, a autoridade impetrada proceda à análise do pedido de benefício pensão por morte, NB 21/180.025.922-8, desde que NÃO haja óbice imputado tão somente ao próprio impetrante para a conclusão do processo administrativo.*” Sem honorários.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal acostada aos autos, opinando pelo não provimento da remessa oficial.

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004085-02.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: MARIA ALVES

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP2282430A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): A impetrante alega na inicial que em 12/7/17 ingressou com requerimento de benefício de pensão por morte. No entanto, até o ajuizamento da presente ação (novembro/17), a autoridade impetrada não apreciou o pedido.

Alega, outrossim, que a conduta da autarquia previdenciária constitui violação ao art. 174 do Decreto 3.048/99 e art. 41-A, §3º, da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Lei 11.430/06.

Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 12/7/17, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99, que fixa prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: “No caso, a impetrante comprova que requereu o benefício pensão por morte em **12.07.2017**, NB 21/180.025.922-8 (ID 3374904). Tal demora transborda os prazos fixados na legislação e, ainda, o disposto no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal (introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/04), que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, pelo que entendo que restou evidenciada a ilegalidade apontada na inicial.” Dessa forma, o atraso injustificado para análise do mérito configura ato que justifica o deferimento do writ.

Por fim, ressalto que em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- A impetrante alega na inicial que em 12/7/17 ingressou com requerimento de benefício de pensão por morte. No entanto, até o ajuizamento da presente ação (novembro/17), a autoridade impetrada não apreciou o pedido. Alega, outrossim, que a conduta da autarquia previdenciária constitui violação ao art. 174 do Decreto 3.048/99 e art. 41-A, §3º, da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Lei 11.430/06. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 12/7/17, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99, que fixa prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: “No caso, a impetrante comprova que requereu o benefício pensão por morte em 12.07.2017, NB 21/180.025.922-8 (ID 3374904). Tal demora transborda os prazos fixados na legislação e, ainda, o disposto no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal (introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/04), que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, pelo que entendo que restou evidenciada a ilegalidade apontada na inicial.” Dessa forma, o atraso injustificado para análise do mérito configura ato que justifica o deferimento do writ.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

III- Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007561-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO BATISTA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007561-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO BATISTA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, KARINA SILVA BRITO - SP242489

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5007561-72.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que “a discussão sobre a questão quanto a prova pericial deveria ser uma das situações contempladas pelo artigo 1.015 do CPC/2015, na medida em que, caso se deixasse tal discussão apenas para a apelação, haveria o risco de invalidação de diversos atos processuais praticados na fase de conhecimento, com evidentes prejuízos para a economia processual e a duração razoável do processo”.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007561-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO BATISTA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, KARINA SILVA BRITO - SP242489

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Araras/SP que, nos autos do processo nº 1005566-37.2016.8.26.0038, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.**

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, **considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento.** Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000414-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AGENOR FATORI

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS1075200S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000414-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AGENOR FATORI

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS1075200S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhadora rural, desde a data do requerimento administrativo (14/3/12).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou demonstrada a condição de rurícola da parte autora.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que ficou demonstrada a sua condição de trabalhadora rural e que a incapacidade remonta à época em que detinha a qualidade de segurada devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000414-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AGENOR FATORI

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS1075200S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

1. *Certificado de dispensa de incorporação, em nome do autor, datado de 9/2/79, na qual consta a sua qualificação como lavrador e*
2. *Certidão da Justiça Eleitoral de Sete Quedas – MS, datada de 29/9/10, constando a qualificação do autor como agricultor.*

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Ademais, as testemunhas demonstraram que a parte autora sempre foi trabalhadora rural e que parou de trabalhar no campo em decorrência da sua patologia.

Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica indireta, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do referido exame que o autor, nascido em 10/3/56, é portador de cegueira legal, com perda total da visão em olho esquerdo e baixa acuidade visual em olho direito, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 6/11/14, data do documento médico apresentado.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 14/3/12, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprova documento médico juntado aos autos, datado de 4/10/10, atestando que o demandante já apresentava perda da visão em olho esquerdo e pouca visão em olho direito.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (14/3/12), acrescida de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA DE TRABALHADORA RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

III- As provas juntadas aos autos, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

IV- Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000385-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ELIZABETE ZEQUINE MARCON

Advogado do(a) APELANTE: SILVANO LUIZ RECH - MS6594

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000385-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ELIZABETE ZEQUINE MARCON

Advogado do(a) APELANTE: SILVANO LUIZ RECH - MS6594

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou demonstrada a condição de rurícola da parte autora.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que ficou demonstrado a sua condição de trabalhadora rural e que a incapacidade remonta à época em que detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000385-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ELIZABETE ZEQUINE MARCON

Advogado do(a) APELANTE: SILVANO LUIZ RECH - MS6594

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

1. *Certidão de casamento da autora, celebrado em 18/1/69, qualificando seu marido como lavrador;*
2. *Escrituras de compra e venda de imóvel rural, datadas de 10/12/79 e 7/8/96, em nome de seu esposo, qualificado como pecuarista;*
3. *Notas fiscais de produtor rural, dos anos de 1999, 2000 e 2002;*
4. *Comprovantes de recolhimento de ITR, dos anos de 1997 a 2001 e*
5. *Declarações Anuais de Trabalhador Rural, dos anos de 1999 a 2002.*

Por sua vez, a testemunha Monica Milhorança informou que a demandante reside no sítio do sogro, onde desempenhava as atividades com porcos e na fabricação de queijos. Já a testemunha Ana Maria Corveloni afirmou que a demandante morava e trabalhava no sítio do sogro, onde desempenhava todos os tipos de atividades, pois no local havia criações e lavouras e que, além da família da autora, no local havia empregados. A testemunha Rosa Martins Amarais, por sua vez, afirmou já ter trabalhado na lavoura no sítio do sogro da demandante.

Dessa forma, a prova testemunhal descaracteriza a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"EMENTA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA. PROVA MATERIAL DA CONDIÇÃO DE EMPREGADOR RURAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA.

1. *A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*
2. ***Trabalho rural em regime de economia familiar não caracterizado, em razão de o conjunto probatório demonstrar a inviabilidade da alegação de que o Autor exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família.***
3. ***Caracterizando-se como produtor rural, o Autor é segurado obrigatório da Previdência Social, estando obrigado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91). Carência não cumprida; benefício indevido.***
4. *Sem condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser o mesmo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.*
5. *Apelação do INSS provida."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2004.03.99.038286-5, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 15/2/05, v.u., DJU 14/3/05, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).

3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.

4. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm, DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA DE TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO NÃO HARMÔNICO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

III- A prova testemunhal descaracteriza a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000936-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO FRABIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000936-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO FRABIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FRABIO DE OLIVEIRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do início da incapacidade laborativa.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do indeferimento ilegal, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, na data da juntada do laudo pericial aos autos. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não preenchia o requisito da carência, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a isenção do pagamento das custas.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (25/6/15).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000936-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO FRABIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no laudo pericial, afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 23/11/59, caminhoneiro, sofreu acidente vascular encefálico em 18/4/15, tendo evoluído com perda de força e mobilidade no lado direito do corpo, concluindo, assim, que há incapacidade total e permanente para o trabalho.

No que tange ao cumprimento da **carência** mínima de 12 contribuições mensais, cumpre transcrever o disposto no art. 1º, da Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/8/01, *in verbis*:

"As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS:

I - tuberculose ativa;

II - hanseníase;

III - alienação mental;

IV - neoplasia maligna;

V - cegueira;

VI - **paralisia irreversível e incapacitante**; (grifos meus)

VII - cardiopatia grave;

VIII - doença de Parkinson;

IX - espondiloartrose anquilosante;

X - nefropatia grave;

XI - estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);

XII - síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids;

XIII - contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e

XIV - hepatopatia grave."

Nesses termos, o período de carência não é exigido ao segurado acometido das doenças previstas no art. 151 da Lei de Benefícios e na Portaria Interministerial nº 2.998/01, como no caso do autor.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 25/6/15, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal DÍva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo (25/6/15).

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- O período de carência não é exigido ao segurado acometido das doenças previstas no art. 151 da Lei de Benefícios e na Portaria Interministerial nº 2.998/01, como no caso do autor.

III- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 25/6/15, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

IV- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

V- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003994-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: IZABEL FARIA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003994-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: IZABEL FARIA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a renda per capita é superior a 1/4 do salário mínimo.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal acostado aos autos, opinando pelo provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003994-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IZABEL FARIA MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

No que tange ao preenchimento do requisito etário, verifica-se que a parte autora tinha 65 (sessenta e cinco) anos à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 20/6/17, data em que o salário mínimo era de R\$937,00 reais), demonstra que a autora reside com seu marido, de 78 anos, em imóvel de programa social da prefeitura, "*onde os pretendentes, devidamente cadastrados, trabalham em regime de mutirão, na construção das moradias, e com isso as casas têm estrutura baixa, sem piso, sendo a sala conjugada com a cozinha, banheiro dentro, muito pequeno, dois quartos para dormir e quintal minúsculo*". A casa é guarnecida com móveis e eletrodomésticos simples. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria de seu marido, sendo que parte desse valor está comprometido com empréstimo bancário. As despesas mensais são de R\$236,00 em medicamentos, R\$41,00 em energia elétrica, R\$42,00 em água, R\$47,00 em "pax" e o restante em alimentação.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento acostado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa idosa em 6/10/15, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o benefício assistencial a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III – O requisito etário ficou comprovado nos autos.

IV- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

V- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000176-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR NOGUEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE BELATTI - SP197127-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000176-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR NOGUEIRA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE BELATTI - SP197127

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação do auxílio doença administrativamente (1º/9/10), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- a nulidade da sentença, tendo em vista ter se baseado em laudo pericial incompleto e
- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Peticionou a parte autora informando que o benefício implantado por força da tutela antecipada foi cessado. Pleiteia, assim, o seu restabelecimento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000176-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR NOGUEIRA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE BELATTI - SP197127

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Outrossim, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foram-lhe concedidos os benefícios de auxílio doença durante os períodos de 16/7/05 a 1º/6/06, 13/7/06 a 31/8/09 e 1º/9/09 a 31/8/10, tendo a presente ação sido ajuizada em 28/2/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 6/8/75, frentista, é portador de degeneração retiniana progressiva e alta miopia, levando à baixa acuidade visual severa em olho direito, bem como descolamento total de retina em olho esquerdo, apresentando cegueira, concluindo, assim, que há incapacidade total e permanente para o trabalho.

Não obstante o perito não ter fixado a data de início da incapacidade, os documentos médicos juntados aos autos comprovam que o demandante apresenta a doença incapacitante desde 2005, quando sofreu cirurgia em razão do descolamento de retina, coincidindo com a data de concessão administrativa do primeiro auxílio doença ao autor, em 16/7/05, data da cirurgia e da implantação do benefício.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista ter sido noticiada nos autos a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença, determino a imediata reimplantação do benefício NB 32/176.302.422-6.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço da remessa oficial. Determino à autarquia a imediata reimplantação do benefício NB 32/176.302.422-6.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foram-lhe concedidos os benefícios de auxílio doença durante os períodos de 16/7/05 a 1º/6/06, 13/7/06 a 31/8/09 e 1º/9/09 a 31/8/10, tendo a presente ação sido ajuizada em 28/2/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

IV- A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 6/8/75, frentista, é portador de degeneração retiniana progressiva e alta miopia, levando à baixa acuidade visual severa em olho direito, bem como descolamento total de retina em olho esquerdo, apresentando cegueira, concluindo, assim, que há incapacidade total e permanente para o trabalho.

V- Deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

VI- Tendo em vista ter sido noticiada nos autos a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença, determino a imediata reimplantação do benefício NB 32/176.302.422-6.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida. Determinação para reimplantação do benefício NB 32/176.302.422-6.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004445-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SIRLEIDE DE ALMEIDA CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004445-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SIRLEIDE DE ALMEIDA CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP2132100A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os atestados médicos acostados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004445-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SIRLEIDE DE ALMEIDA CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP2132100A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 7/8/66, empregada doméstica, é portadora de cervicalgia e tendinopatia, com artrose dos ombros, concluindo que não há incapacidade para o trabalho, havendo apenas limitações apresentadas durante o exame físico, de caráter temporário, mas que não lhe causam incapacidade.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001896-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO EVANGELISTA DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JODSON FRANCO BATISTA - MS18146

APELAÇÃO (198) Nº 5001896-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO EVANGELISTA DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JODSON FRANCO BATISTA - MS18146

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (82 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia que o termo inicial seja fixado na data da cessação administrativa do benefício, bem como a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da cessação na esfera administrativa (1º/6/14 - fls. 29), enquanto perdurarem as condições comprovadas nos presentes autos. Determinou o pagamento dos valores atrasados, devidamente corrigido na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (art. 85, § 3º, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ). Condenou, ainda, o réu ao pagamento de custas, tendo em vista que "*o INSS não participa do rol das autarquias que possuem isenção do recolhimento da taxa judiciária. Nos casos em que o INSS intente ação, as custas deverão ser pagas ao final pela parte vencida (Art. 24, I, § 2º)*" do Regimento de Custas (fls. 86). Antecipou os efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- ser a assistência social pública subsidiária, somente sendo acionada nas situações em que a assistência familiar e particular não se mostrar operantes e
- não haver sido comprovado o requisito da miserabilidade, tendo em vista que a renda mensal do casal supera ¼ do salário mínimo.
- Caso não sejam acolhidas as alegações mencionadas, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do estudo social aos autos, bem como a exclusão da condenação ao pagamento de custas processuais, arguindo, ainda, a negativa de vigência de dispositivos legais e constitucionais.

Com contrarrazões, nas quais o demandante requer a fixação da verba honorária em 20% na fase recursal e, submetida a R. sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 114/119, opinando pelo não provimento do recurso do INSS e o não conhecimento da remessa oficial.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001896-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO EVANGELISTA DA SILVA FILHO
Advogado do(a) APELADO: JODSON FRANCO BATISTA - MS18146

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpre ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (82 anos) à época do ajuizamento da ação (em 7/6/16).

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 13/4/16, data em que o salário mínimo era de R\$ 880,00). Demonstra que o autor reside com a esposa Luzia Rosa Evangelista, de 74 anos, há 40 (quarenta) anos em imóvel próprio, porém simples, construído em alvenaria e coberto com telhas de amianto, composto por cinco cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Conforme relatado à assistente social, o demandante sempre trabalhou como comerciante, possuindo uma pequena loja de conveniência, contudo, próximo a se aposentar, descobriu que o contador não tinha recolhido as suas contribuições não sabendo acerca de seu paradeiro. Não tendo direito à aposentadoria, pleiteou o amparo social ao idoso, o qual foi concedido, sendo a principal fonte de renda da casa, enquanto sua esposa ainda realizava trabalhos esporádicos. Ocorre que a esposa passou a perceber aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, motivo pelo qual o INSS suspendeu o benefício assistencial, sob o argumento de que a renda *per capita* da família passou a superar ¼ do salário mínimo. Os maiores gastos da família são relativos ao tratamento do Sr. Antônio, que sofre de Mal de Alzheimer e Doença de Parkinson, necessitando de consultas e exames realizados em clínicas particulares populares. Possuem quatro filhos, porém, cada qual sustenta o seu próprio núcleo familiar, auxiliando eventualmente o casal como podem. Devido ao alto custo de vida, não conseguem adquirir vários dos alimentos que seriam essenciais para uma alimentação saudável do casal idoso.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da hipossuficiência encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumpra salientar que o amparo social deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa do benefício, tendo em vista que o requisito da miserabilidade ficou demonstrado desde aquela data.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

No que tange ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, considerando que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, fixando os honorários recursais na forma acima explicitada, e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. JURISDIÇÃO DELEGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (82 anos) à época do ajuizamento da ação (em 7/6/16).

III- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. De acordo com o estudo social, o autor reside com a esposa Luzia Rosa Evangelista, de 74 anos, há 40 (quarenta) anos em imóvel próprio, porém simples, construído em alvenaria e coberto com telhas de amianto, composto por cinco cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Conforme relatado à assistente social, o demandante sempre trabalhou como comerciante, possuindo uma pequena loja de conveniência, contudo, próximo a se aposentar, descobriu que o contador não tinha recolhido as suas contribuições não sabendo acerca de seu paradeiro. Não tendo direito à aposentadoria, pleiteou o amparo social ao idoso, o qual foi concedido, sendo a principal fonte de renda da casa, enquanto sua esposa ainda realizava trabalhos esporádicos. Ocorre que a esposa passou a perceber aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, motivo pelo qual o INSS suspendeu o benefício assistencial, sob o argumento de que a renda *per capita* da família passou a superar $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Os maiores gastos da família são relativos ao tratamento do Sr. Antônio, que sofre de Mal de Alzheimer e Doença de Parkinson, necessitando de consultas e exames realizados em clínicas particulares populares. Possuem quatro filhos, porém, cada qual sustenta o seu próprio núcleo familiar, auxiliando eventualmente o casal como podem. Devido ao alto custo de vida, não conseguem adquirir vários dos alimentos que seriam essenciais para uma alimentação saudável do casal idoso.

IV- O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa do benefício, tendo em vista que o requisito da miserabilidade ficou demonstrado desde aquela data.

V- Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva (art. 1º, § 1º). Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º). Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VI- Tendo em vista que a R. sentença foi integralmente mantida, majora-se os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS improvida. Fixados os honorários recursais em 12% sobre o valor da condenação. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000400-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCA DE PAULA ROCHA SIMAO

Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000400-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCA DE PAULA ROCHA SIMAO

Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (30/1/13), acrescido de correção monetária pelo IGPM-FGV “*e juros remuneratórios mensais de 0,5%, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação válida do réu, considerando como termo inicial para a incidência de tais encargos a data em que cada pagamento deveria ter sido realizado.*” Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$1.500,00. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- a não comprovação do requisito da miserabilidade.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do estudo social ou do laudo pericial aos autos, a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09.

A autarquia peticionou nos autos informando que não implantou a tutela antecipada haja vista que a autora recebe administrativamente pensão por morte previdenciária desde 31/5/15, no valor de R\$1.315,29.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal acostado aos autos, opinando pelo parcial provimento da apelação e pela alteração, de ofício, da correção monetária nos termos do entendimento do C. STF.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000400-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCA DE PAULA ROCHA SIMAO

Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes.

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, em 28/10/09.

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso concreto, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem. Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção (EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, deixo de analisar o requisito da deficiência, à míngua de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

No que tange ao requisito da miserabilidade, o estudo social acostado aos autos (realizado em 13/12/13, época em que o salário mínimo era de R\$678,00) atestou que a autora reside com seu marido e seu filho maior, em uma casa, composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro e guarnecida com móveis e eletrodomésticos simples. A renda familiar mensal é de um salário mínimo proveniente da aposentadoria de seu marido, R\$70,00 do Programa Bolsa Família e R\$160,00 do Programa Vale Renda. O filho da autora faz trabalhos esporádicos e é dependente de álcool.

Dessa forma o requisito da miserabilidade ficou demonstrado no presente feito.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa. Isso porque a parte autora recebe administrativamente pensão por morte em decorrência do falecimento de seu marido desde 31/5/15.

Conforme documento acostado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 30/1/13, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- A miserabilidade da parte autora ficou demonstrada no estudo social acostado aos autos.

III- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019475-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VANDERLEI APARECIDO BERNARDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019475-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VANDERLEI APARECIDO BERNARDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, KARINA SILVA BRITO - SP242489

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5019475-36.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“a discussão deveria ser uma das situações contempladas pelo artigo 1.015 do CPC/2015, na medida em que, caso se deixasse tal discussão apenas para a apelação, haveria o risco de invalidação de diversos atos processuais praticados na fase de conhecimento, com evidentes prejuízos para a economia processual e a duração razoável do processo”*.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Araras/SP que, nos autos do processo nº 1004827-30.2017.8.26.0038, determinou ao autor, ora agravante, que comprovasse “*a negativa administrativa do pedido formulado atual*”. (doc. nº 1.215.544)

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

*“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.*

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.*

2. *A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.*

3. *Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.*

4. *Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.*

5. *Recurso Especial não provido.*

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

*“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015**. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.***

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000068-65.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILSON GOMES

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000068-65.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILSON GOMES

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Requer, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** a demanda. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, nos termos do art. 85, § 2º, do NCPC, suspensa a execução consoante o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Embargos de declaração opostos pelo demandante foram improvidos.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000068-65.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILSON GOMES

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 **aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social** estabelecido antes da vigência das referidas normas.

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Em 3/12/17, o Plenário Virtual do C. STF, no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Não obstante o meu posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, passei a adotar a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação.

Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: "*em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.*" (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05).

Na decisão monocrática, proferida no RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, asseverou a E. Ministra Rosa Weber, *in verbis*:

"Ressalto que esta Suprema Corte já decidiu que a orientação firmada no RE 564.354-RG é aplicável a benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, afastados os limites temporais relacionados à data de início do benefício. Nesse sentido: RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 21.11.2014; e RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe 17-10-2016, este assim ementado:

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.' (grifos meus)

Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos *antes* da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação do salário de benefício ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto.

A aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedida em 2/7/86 (fls. 52) e a presente ação ajuizada em 20/1/17.

Compulsando os autos, verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão da aposentadoria (fls. 49 e 51), motivo pelo qual a parte autora faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

Convém ressaltar que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisorio no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício com a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da publicação das referidas normas, com o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal da data do ajuizamento da presente demanda, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, entendeu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas normas.

III- Não obstante o posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, adota-se a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação. Neste sentido: ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática e RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, Relatora Ministra Rosa Weber, decisão monocrática.

IV- *In casu*, ficou demonstrada a limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da data da sua concessão, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísium no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000091-11.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IVONETE PEREIRA MORGADO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000091-11.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IVONETE PEREIRA MORGADO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Requer, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** a demanda. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 85, § 3º, inc. I, e § 4º, inc. III, do NCPC, suspensa a execução consoante o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Embargos de declaração opostos pelo demandante foram rejeitados.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000091-11.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IVONETE PEREIRA MORGADO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 **aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social** estabelecido antes da vigência das referidas normas.

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que *"não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."*

Em 3/12/17, o Plenário Virtual do C. STF, no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Não obstante o meu posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, passei a adotar a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação.

Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: *"em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente."* (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05).

Na decisão monocrática, proferida no RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, asseverou a E. Ministra Rosa Weber, *in verbis*:

"*Ressalto que esta Suprema Corte já decidiu que a orientação firmada no RE 564.354-RG é aplicável a benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, afastados os limites temporais relacionados à data de início do benefício. Nesse sentido: RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 21.11.2014; e RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe 17-10-2016, este assim ementado:*

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. **BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.** 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifos meus)

Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos *antes* da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação do salário de benefício ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto.

O benefício originário do instituidor da pensão por morte (NB 080.185.288-9 – fls. 24) foi concedido em 4/12/86 e a presente ação ajuizada em 23/1/17.

Compulsando os autos, verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão da aposentadoria especial (fls. 20). Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 300.602.680-4, com início da vigência em 14/6/16 (fls. 26), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que a pensão por morte foi concedida em 14/6/16 e a ação ajuizada em 23/1/17.

Convém ressaltar que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício com a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da publicação das referidas normas, com o pagamento dos valores atrasados, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, entendeu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas normas.

III- Não obstante o posicionamento de que aos benefícios concedidos no período *anterior* ao advento da Constituição Federal de 1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais acima mencionadas, adota-se a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser devida tal aplicação. Neste sentido: ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática e RE nº 998.396, DJe de 28/3/17, Relatora Ministra Rosa Weber, decisão monocrática.

IV- *In casu*, o salário-de-benefício da aposentadoria especial do falecido marido foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 300.602.680-4, com início da vigência em 14/6/16 (fls. 26), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas.

V- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísium no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder à readequação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000110-03.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ADELAIDE COSTA MATOSO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ADELAIDE COSTA MATOSO

APELAÇÃO (198) Nº 5000110-03.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ADELAIDE COSTA MATOSO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ADELAIDE COSTA MATOSO

Advogado do(a) APELADO: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, em 5/5/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício originário da pensão por morte da parte autora com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data do trânsito em julgado. Custas *ex lege*. Os honorários advocatícios foram arbitrados no patamar mínimo dos incisos do § 3º, do art. 85, do VCPC, sendo que o inciso pertinente será apurado em sede de liquidação, conforme o inciso II do § 4º do mesmo artigo. Ressaltou, "*por oportuno, que somente são devidas as diferenças da pensão por morte. Nada deverá ser pago em relação ao benefício originário*" (fls. 102).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo:

- o pagamento dos valores atrasados, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 em 5/5/11, ou seja, desde 5/5/06.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, a fls. 118/131, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- o reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, consoante o disposto no parágrafo único do art. 103, da Lei nº 8.213/91.

b) No mérito:

- que no julgamento do RE 564.354/SE pelo C. STF, afirmou-se não se tratar de reajuste de benefício, ou de alteração do cálculo original, mas tão-somente da readequação dos valores recebidos aos novos tetos dos salários-de-contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03;

- a aplicação restrita àqueles segurados que nas respectivas datas de entrada em vigor percebiam seus benefícios limitados ao teto então vigente, respectivamente, R\$ 1.081,50, e R\$ 1.869,34 e

- a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto e

- a incidência do art. 26 da Lei nº 8.870/94 e do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a fixação da verba honorária no percentual de 5% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ), vez que em se tratando de ação contra a Fazenda Pública "*não se aplicam os limites de 10 e 20% sobre o valor da condenação*" (fls. 130), bem como a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios.

A fls. 135/150, a autarquia interpôs nova apelação.

Com contrarrazões da demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000110-03.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ADELAIDE COSTA MATOSO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ADELAIDE COSTA MATOSO

Advogado do(a) APELADO: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a autarquia interpôs o seu recurso de apelação em 6/7/17 (fls. 118/132) e, posteriormente, protocolou novo recurso em 3/8/17 (fls. 136/150), motivo pelo qual deixo de conhecer deste segundo recurso, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: "*Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da unirecorribilidade e da preclusão consumativa.*" (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 2/6/16, v.u., DJe 9/6/16).

Passo ao exame da primeira apelação.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da **prescrição** das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente demanda, uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Outrossim, quanto à redução da **verba honorária** para 5%, constou da R. sentença a fixação no patamar mínimo legal, determinando a apuração do percentual em fase de liquidação do julgado, motivo pelo qual o recurso também não será conhecido em relação a essa matéria. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso do INSS e da apelação da autora.

Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: *"O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS."* (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 083.722.831-0, concedida ao seu falecido marido em 2/12/88, no período denominado *"buraco negro"*. Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento de fls. 30/31, no qual consta *"DESCRIÇÃO: RMI ANTERIOR OBTIDA POR DESINDEXAÇÃO DA MR ANTER. SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO"*". Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 128.724.323-9, com início da vigência em 16/6/03 (fls. 29), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Não há que se argumentar sobre a incidência de reajuste ao benefício, revisão da RMI ou de aplicação do fator previdenciário, consubstanciando matérias estranhas à questão posta em juízo.

Ressalto, ainda, que não há que se falar sobre a aplicação retroativa do art. 26, da Lei nº 8.870/94, ou do art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, tendo em vista que o benefício foi concedido anteriormente a 5/4/91.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS de fls. 118/132 e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária, juros moratórios e base de cálculo da verba honorária na forma acima explicitada, nego provimento à apelação da parte autora, e não conheço do recurso de fls. 136/150.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DUAS APELAÇÕES DO INSS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECEBIDA PELA AUTORA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- A autarquia interpôs o seu recurso de apelação em 6/7/17 (fls. 118/132) e, posteriormente, protocolou novo recurso em 3/8/17 (fls. 136/150), motivo pelo qual deixo de conhecer deste segundo recurso, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: *"Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar; por força do princípio da unirrecorribilidade e da preclusão consumativa."* (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 2/6/16, v.u., DJe 9/6/16).

II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

III- Com relação à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação. Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

IV- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

V- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: *"Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

VI- A parte autora pleiteia a revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao falecido marido no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto. Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na pensão por morte recebida pela demandante, NB 128.724.323-9, com início da vigência em 16/6/03 (fls. 29), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da presente ação.

VII- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

X- Apelação do INSS de fls. 118/132 conhecida parcialmente, e nessa parte, parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. Recurso de fls. 136/150 não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS de fls. 118/132 e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer do recurso de fls. 136/150, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARLI BRANDAO GOMES ALBANES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015184-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARLI BRANDAO GOMES ALBANES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5015184-90.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que “o agravante ofereceu o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 1.015, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a r. decisão envolve o mérito da questão, uma vez que tratando - se de ação previdenciária, deve ser processada na Justiça Estadual, a fim de que não reste violado o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não havendo que se falar em incompetência do D. Juízo estadual, qual seja, a MM. 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema – SP, para processar e julgar a presente demanda, haja vista que na respectiva Comarca não há sede de Vara do Juízo Federal, sendo absolutamente inconstitucional a remessa da presente demanda para Vara Federal ou Juizado - Especial Federal de São Bernardo do Campo – SP”.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015184-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARLI BRANDAO GOMES ALBANES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Diadema/SP que, nos autos do processo nº 1009945-06.2017.8.26.0161, declinou de sua competência para a Justiça Federal de São Bernardo do Campo.

Não conheci do agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.**

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfr no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, **considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento.** Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015 . RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., DJe, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011738-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE COSTA LAGES

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011738-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE COSTA LAGES

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP3429680A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP2021420A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP3412660A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5011738-79.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“justifica-se o cabimento do presente recurso com base no artigo 1.015, incisos III e XIII do Código de Processo Civil, por analogia: ‘Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: (...) III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; XIII - outros casos expressamente referidos em lei; (...)’*”.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011738-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE COSTA LAGES

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP3429680A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP2021420A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP3412660A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo nº 5002391-40.2017.4.03.6105, declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal.

Não conheci do agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfr no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, **considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento**. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015**. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO**.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005944-55.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO FUSTER NADAL

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELAÇÃO (198) Nº 5005944-55.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RICARDO FUSTER NADAL

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP1568540A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido inicial é de aposentadoria por idade.

A sentença julgou procedente o pedido formulado pela parte autora em face INSS. Determinou ao instituto previdenciário que concedesse em favor da parte autora benefício de aposentadoria por idade – requerimento nº 41/180.642.482-4. Condenou, ainda, o INSS a apurar e a pagar em favor do autor os atrasados vencidos desde 20-02-2017 (DER). Descontar-se-ão os valores de benefícios eventualmente recebidos e inacumuláveis com o benefício reconhecido a seu favor. Atualizar-se-ão os valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos nas Resoluções nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Concedeu antecipação de tutela. Em razão da sucumbência, condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o tempo em gozo de benefício por incapacidade é considerado tempo ficto e não pode ser contabilizado para fins de carência. Discorre sobre as diferenças entre carência e tempo de contribuição. Afirma que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. No mais, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

dcfg

APELAÇÃO (198) Nº 5005944-55.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RICARDO FUSTER NADAL
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP1568540A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3ª, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pelos documentos de identificação (Num. 3555980 - Pág. 1) o nascimento em 20.04.1951, tendo completado 65 anos em 2016.

A questão em debate consiste na possibilidade de contabilização, para fins de carência, de período de recebimento de auxílio-doença.

Deve ser observado que os períodos de fruição de benefício por incapacidade devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADORA URBANA - AUXÍLIO DOENÇA. CARÊNCIA.

1 - É contado como carência, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, o período em que o segurado esteve afastado em decorrência de auxílio doença, desde que intercalado com novo período contributivo.

2 - Agravo legal da autora provido. Decisão monocrática reformada. Tutela antecipada restabelecida.

(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1678341 - Processo 0002876-54.2010.4.03.6111 - SP - Órgão Julgador: Nona Turma - Data do Julgamento: 30/01/2012 - Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2012 - Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da autora, mantendo a sentença na íntegra. II - Sustenta a agravante que no mandamus está devidamente demonstrado o direito líquido e certo à aposentadoria por idade, tendo em vista que o período em que recebeu auxílio doença deve ser considerado para fins de cumprimento do período de. III - Aposentadoria por idade do trabalhador urbano, prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Segundo o inciso II do art. 24, a carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. IV - Superveniência da Lei nº 10.666/2003, consolidando o direito dos segurados à aposentadoria por idade, independente da perda da qualidade de segurado, aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C. V - Completada a idade em 2004, os documentos carreados aos autos não comprovam o trabalho urbano pelo período de carência legalmente exigido (138 meses). VI - Autora recebeu auxílio-doença, nos períodos de 26.09.2006 a 09.03.2009 e de 18.06.2009 a 04.05.2010, e requereu o benefício em 16.06.2010, não havendo período de atividade laborativa intercalado, não fazendo jus ao cômputo do período em que esteve em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço, para fins de comprovação de carência (Precedentes). VII - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo (Precedentes). VIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. XI - Agravo improvido. (Grifei)
(TRF 3ª Região - AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 336966 - Processo 0009055-79.2010.4.03.6183 - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data do Julgamento: 27/08/2012 - Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 - Relator: Desembargadora Federal Marianina Galante).

Trago ainda à colação a decisão do Supremo Tribunal Federal que julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, e que pode ser aplicada por analogia ao presente caso:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.

Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(Supremo Tribunal Federal- STF; Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 583834; Plenário, 21.09.2011; Relator: Min. AYRES BRITTO).

Assim, considerando que todos os períodos de fruição do auxílio-doença pelo autor foram intercalados com período contributivo, conforme se observa no extrato do sistema CNIS da Previdência Social (Num. 3556005 - Pág. 1), devem ser computados para fins de cálculo do período de carência.

Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos (Num. 3556006 - Pág. 1) e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Em suma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por essas razões, **nego provimento ao apelo da Autarquia**. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODOS DE RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de aposentadoria por idade.

- A questão em debate consiste na possibilidade de contabilização, para fins de carência, de período de recebimento de auxílio-acidente.

- Os períodos de fruição de benefício por incapacidade devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

- Considerando que todos os períodos de fruição do auxílio-doença pelo autor foram intercalados com período contributivo, conforme se observa no extrato do sistema CNIS da Previdência Social (Num. 3556005 - Pág. 1), devem ser computados para fins de cálculo do período de carência.

- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida. O autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004903-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: NELSON FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP5009900A

APELAÇÃO (198) Nº 5004903-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NELSON FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que rejeitou a preliminar de decadência e decretou a prescrição das diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91; no mais, julgou procedentes os pedidos formulados nesta ação, resolvendo o mérito (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil), para condenar o INSS a **revisar a renda mensal** do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/044.393.252-2 e pagar as diferenças advindas das majorações do teto previdenciário estabelecidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03. Concedeu a tutela para que o INSS proceda ao recálculo do valor atual do benefício e passe a pagá-lo no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Sobre as diferenças atrasadas determinou a incidência de correção monetária e juros, com observância do quanto decidido em recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, tema 810) e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.495.146/MG, tema 905), com referência a valores de natureza não tributária e previdenciária. Isto é: (a) adota-se para fins de correção monetária o INPC a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91; e (b) incidem juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. Considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, condenou o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, ao autor, beneficiário da justiça gratuita.

O INSS sustenta, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Alega que, na hipótese de ser afastada a decadência, o benefício não pode ser revisto com aplicação da OS nº 121/92. Sustenta, ainda, que a prescrição não foi interrompida em face da transação havida na ACP nº 4911-28.2011.4.03.6183/SP. Requer que a correção monetária seja aplicada nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004903-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NELSON FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Primeiramente cabe ressaltar a falta de interesse em recorrer relativamente à prescrição quinquenal, uma vez que a r. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo.

Ainda cumpre observar que o pedido inicial, de readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

- 1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.*
- 2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.*
- 3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.*
- 4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.*
- 5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.*
- 6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se a aposentadoria do autor, revisada judicialmente para declarar o direito adquirido ao cálculo como se iniciado em 12/11/1989, teve renda limitada ao teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a seu favor.

Ressalte-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei n.º 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES n.º 121, de 15 de junho de 1992.

Assim, a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES n.º 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. *Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.*

3. *Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

3.1 *Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.*

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 *Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.*

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 *Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.*

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 *Condenações judiciais de natureza previdenciária.*

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 *Condenações judiciais de natureza tributária.*

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a

utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. *Preservação da coisa julgada.*

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. *No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

6. *Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.*

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Assim, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Por essas razões, não conheço de parte do recurso do INSS e na parte conhecida nego-lhe provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. RENDA DO BENEFÍCIO LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DE REVISÃO JUDICIAL. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. ÍNDICE DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.
- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.
- A aposentadoria do autor, revisada judicialmente para declarar o direito adquirido ao cálculo como se iniciado em 12/11/1989, teve renda limitada ao teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a seu favor.
- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- Apelação do INSS conhecida parcialmente, e na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso do INSS e na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: BOAVENTURA PAZ SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007740-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: BOAVENTURA PAZ SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5007740-06.2017.4.03.000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que “o agravante ofereceu o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 1.015, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a r. decisão envolve o mérito da questão, uma vez que tratando - se de ação previdenciária, deve ser processada na Justiça Estadual, a fim de que não reste violado o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não havendo que se falar em incompetência do D. Juízo estadual, qual seja, a MM. 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema – SP, para processar e julgar a presente demanda, haja vista que na respectiva Comarca não há sede de Vara do Juízo Federal, sendo absolutamente inconstitucional a remessa da presente demanda para Vara Federal ou Juizado - Especial Federal de São Bernardo do Campo – SP”.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007740-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: BOAVENTURA PAZ SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Diadema/SP que, nos autos do processo nº 1005791-42.2017.8.26.0161, declinou de sua competência para a Justiça Federal de São Bernardo do Campo.

Não conheci do agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.**

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, **considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento.** Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017837-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: SOLANGE PERPETUA MENDONCA BONIOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017837-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: SOLANGE PERPETUA MENDONCA BONIOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5017837-65.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“se houve a inclusão de ofício de parte no processo, logicamente emergiu o interesse processual da Agravante em vê-la excluída, de sorte que sua pretensão certamente se enquadra no art. 1015, VII, CPC”*.

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017837-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: SOLANGE PERPETUA MENDONCA BONIOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Olímpia/SP que, nos autos do processo nº 1003864-03.2017.8.26.0400, determinou emenda da inicial com a “*regularização do polo ativo*”. (doc. nº 1.138.996)

Não conheci do agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

*“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.***

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.*
2. *A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.*
3. *Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.*
4. *Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.*
5. *Recurso Especial não provido.*

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

*“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015.** RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.***

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., DJe, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001811-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILAINE CARDOSO

REPRESENTANTE: MARILDA VERA

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A,

APELAÇÃO (198) Nº 5001811-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDILAINE CARDOSO

REPRESENTANTE: MARILDA VERA

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A,

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da citação (4/4/14). “*As prestações serão corrigidas monetariamente a partir da data em que deveriam ter sido pagas, e os juros de mora são devidos a partir da mesma data, observando-se que para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora.
- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social aos autos, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001811-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDILAINE CARDOSO
REPRESENTANTE: MARILDA VERA
Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A,

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

4. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

5. *Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 24/10/16, data em que o salário mínimo era de R\$880,00), demonstra que a autora, com 15 anos de idade, portadora de retardo mental moderado, reside com sua mãe, cinco irmãos, uma cunhada e dois sobrinhos menores, em casa localizada em uma aldeia indígena, em alvenaria, composta por 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, com piso cerâmico, sem forro e com pintura, em favorável estado de higiene e conservação. A família não possui veículos ou telefone fixo. Os móveis que compõem a residência são de primeira necessidade e, quanto aos eletrodomésticos, possuem apenas um fogão a gás e um rádio. A renda mensal familiar é composta apenas pelo benefício Bolsa Família, no valor de R\$420,00, e pela pensão alimentícia equivalente a R\$200,00, totalizando R\$620,00. Recebem, ainda, uma cesta básica concedida pelo governo federal.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 5/3/13, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13). No entanto, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação, sob pena de *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I- No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III - Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 24/10/16, data em que o salário mínimo era de R\$880,00), demonstra que a autora, com 15 anos de idade, portadora de retardo mental moderado, reside com sua mãe, cinco irmãos, uma cunhada e dois sobrinhos menores, em casa localizada em uma aldeia indígena, em alvenaria, composta por 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, com piso cerâmico, sem forro e com pintura, em favorável estado de higiene e conservação. A família não possui veículos ou telefone fixo. Os móveis que compõem a residência são de primeira necessidade e, quanto aos eletrodomésticos, possuem apenas um fogão a gás e um rádio. A renda mensal familiar é composta apenas pelo benefício Bolsa Família, no valor de R\$420,00, e pela pensão alimentícia equivalente a R\$200,00, totalizando R\$620,00. Recebem, ainda, uma cesta básica concedida pelo governo federal. Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

V- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 5/3/13, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13). No entanto, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação, sob pena de *reformatio in pejus*.

VI- Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000110-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CRUZ PORCEL
Advogado do(a) APELADO: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (7/10/14).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação do auxílio doença administrativamente (8/10/14), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, aplicando-se os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- Preliminarmente:

- que o recurso deve ser recebido no efeito suspensivo.

- No mérito:

- que a doença da qual a parte autora é portadora é preexistente ao seu reingresso ao Regime Geral de Previdência Social e

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, a isenção do pagamento das custas e a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELADO: APARECIDA CRUZ PORCEL
Advogado do(a) APELADO: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *“O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer”* (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida da apelação.

Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória.

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada da parte autora, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

“A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.”

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

“O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.”

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os vínculos empregatícios nos períodos de 27/2/86 a 16/11/86 e 3/4/87 a 31/7/87, bem como os recolhimentos previdenciários nos períodos de janeiro de 2003 a janeiro de 2004 e março de 2004 a junho de 2004, e o recebimento dos benefícios de auxílio doença de **22/6/04 a 31/8/08 e 16/2/11 a 7/10/14**, sendo que esse último benefício foi concedido judicialmente em ação ajuizada em 9/3/09 com o intuito de restabelecer o primeiro auxílio doença após ser cessado em 31/8/08. A sentença transitada em julgado condenou a autarquia ao pagamento do auxílio doença desde a data da decisão monocrática proferida por esta E. Corte, em 16/2/11.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 5/3/15, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, no que tange à incapacidade para o trabalho, afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 20/3/49, costureira, é portadora de senilidade, artrose cervical e lombar, espondilose lombar e artrose em joelhos, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Asseverou que “*são doenças crônicas, degenerativas e presentes há vários anos. Não é possível determinar data exata de início*”.

Não obstante o Perito não ter fixado o termo inicial do benefício por serem as doenças crônicas, não há que se falar em doenças preexistentes ao reingresso da parte autora ao Sistema Previdenciário, tendo em vista que a incapacidade da autora vem sendo reconhecida há vários anos, desde 2004, tanto pela própria autarquia, quando concedeu o auxílio doença naquele ano, quanto judicialmente, com a concessão do segundo auxílio doença, o que condiz com o caráter crônico das doenças das quais a autora é portadora.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir do dia seguinte àquela data (8/10/14).

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal. " (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido. " (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO EFEITO SUSPENSIVO. NÃO CAIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- No que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada da parte autora, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- *In casu*, a parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os vínculos empregatícios nos períodos de 27/2/86 a 16/11/86 e 3/4/87 a 31/7/87, bem como os recolhimentos previdenciários nos períodos de janeiro de 2003 a janeiro de 2004 e março de 2004 a junho de 2004, e o recebimento dos benefícios de auxílio doença de **22/6/04 a 31/8/08 e 16/2/11 a 7/10/14**, sendo que esse último benefício foi concedido judicialmente em ação ajuizada em 9/3/09 com o intuito de restabelecer o primeiro auxílio doença após ser cessado em 31/8/08. A sentença transitada em julgado condenou a autarquia ao pagamento do auxílio doença desde a data da decisão monocrática proferida por esta E. Corte, em 16/2/11. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 5/3/15, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

V- No que tange à incapacidade para o trabalho, afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 20/3/49, costureira, é portadora de senilidade, artrose cervical e lombar, espondilose lombar e artrose em joelhos, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Asseverou que “*são doenças crônicas, degenerativas e presentes há vários anos. Não é possível determinar data exata de início*”.

VI- Não obstante o Perito não ter fixado o termo inicial do benefício por serem as doenças crônicas, não há que se falar em doenças preexistentes ao reingresso da parte autora ao Sistema Previdenciário, tendo em vista que a incapacidade da autora vem sendo reconhecida há vários anos, desde 2004, tanto pela própria autarquia, quando concedeu o auxílio doença naquele ano, quanto judicialmente, com a concessão do segundo auxílio doença, o que condiz com o caráter crônico das doenças das quais a autora é portadora. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

VII- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir do dia seguinte àquela data (8/10/14).

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelação parcialmente conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001580-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JENIFER PAULA RIBEIRO DA SILVA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001580-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JENIFER PAULA RIBEIRO DA SILVA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese, que ficou comprovada a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001580-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JENIFER PAULA RIBEIRO DA SILVA SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado à fls. 14 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante, ocorrido em 5/9/14.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial a cópia dos seguintes documentos:

1. *Contrato de Concessão de Crédito de Instalação celebrado entre o INCRA e a mãe da autora, datado de 2008, constando a informação de que a mesma é beneficiária do Projeto de Assentamento de PA Barreiro;*
2. *Certidão fornecida pelo INCRA, informando que a mãe da demandante é beneficiária de lote no Assentamento PA Barreiro desde 21/12/06;*
3. *Comprovante de inscrição da mãe da autora no Cadastro de Agropecuária;*
4. *Ficha Médica Veterinária de controle de gado em nome da mãe da requerente e guia de trânsito de animal, datadas de 2012;*
5. *Declaração Anual de Produtor Rural em nome da mãe da demandante, referente ao ano base de 2013;*
6. *Nota Fiscal de Produtor em nome da mãe da autora, datada de 2013;*
7. *Resultado de análise de leite em nome da mãe da requerente, datada de fevereiro de 2014;*
8. *Extratos de pagamento de produtor em nome da mãe da autora, datados de agosto e novembro de 2015 e*
9. *Nota de Crédito Rural em nome da mãe da demandante, datada de 2015.*

Os documentos supramencionados constituem início razoável de prova material contemporâneo ao período exigido em lei.

Ademais, os depoimentos das testemunhas colhidos na audiência confirmam o labor rural da autora antes e durante o período da gestação, em regime de economia familiar, no lote rural pertencente a sua mãe (sistema de gravação audiovisual).

Dessa forma, o início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO NASCIDO.

POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL . REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: "É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança." (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 06/05/2014) 2. O Tribunal de origem assentou que os documentos juntados, associados à prova testemunhal, comprovam a condição de rurícola.

Rever tal afirmação exigiria a reapreciação dos fatos e provas, o que não se permite em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 320.560/PB, 1ª Turma, Relator Min. Benedito Gonçalves, j. 20/5/14, v.u., DJe 27/5/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

*- **Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.***

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11, grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe o salário maternidade, no valor de 4 (quatro) salários mínimos, acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO HARMÔNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- O início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência.

III- O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

VI- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe o salário maternidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002385-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLA COSTA JOSINO DE MELO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE BELATTI - SP197127-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002385-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLA COSTA JOSINO DE MELO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE BELATTI - SP197127

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora rural, em razão do nascimento de seus filhos Pamela da Costa Rodrigues (26/12/07 – fls. 23) e Gabriel da Costa Rodrigues (2/2/11 – fls. 24).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do salário maternidade em razão do nascimento dos filhos da autora, acrescido de correção monetária e de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002385-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLA COSTA JOSINO DE MELO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE BELATTI - SP197127

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados à fls. 23/24 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante Pamela da Costa Rodrigues (26/12/07) e Gabriel da Costa Rodrigues (2/2/11).

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) CTPS do companheiro da autora, com registro de atividades rurais entre os anos de 2007 a 2011 e
- 2) Documentos do INCRA demonstrando que os pais da demandante são beneficiários de Projeto de Assentamento do INCRA desde 2002.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material contemporâneos ao período exigido em lei.

Ademais, os depoimentos das testemunhas colhidos na audiência confirmam o labor rural da autora antes e durante o período da gestação (sistema de gravação audiovisual).

Dessa forma, o início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO NASCIDO. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: "É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança." (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 06/05/2014) 2. O Tribunal de origem assentou que os documentos juntados, associados à prova testemunhal, comprovam a condição de rurícola.

Rever tal afirmação exigiria a reapreciação dos fatos e provas, o que não se permite em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 320.560/PB, 1ª Turma, Relator Min. Benedito Gonçalves, j. 20/5/14, v.u., DJe 27/5/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, in verbis:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO HARMÔNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- O início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

V- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002608-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: KEZIA DOS SANTOS ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002608-41.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: KEZIA DOS SANTOS ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, em que a parte autora pleiteia a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando que ficou comprovada a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002608-41.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: KEZIA DOS SANTOS ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado à fls. 13 comprova o nascimento da filha da demandante, ocorrido em 16/10/13.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 31/7/15, sem menção à profissão exercida pelos nubentes;*
- 2) *Cartão da Gestante em nome da requerente datado de 2009, constando o endereço no Lote 63 do Assentamento Alambari;*
- 3) *Notas fiscais de compra no comércio de Sidrolândia/MS, constando o endereço no Lote 63 do Assentamento Alambari;*
- 4) *Demonstrativo de entrega de leite em nome da sogra da autora, datado de 2012(f. 19) e*
- 5) *Declaração Anual do Produtor Rural – DAP em nome da sogra da demandante, datada de 2013.*

No presente caso, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 42/53), observo que o marido da demandante possui diversos vínculos empregatícios em atividades urbanas a partir de 2007.

Assim, torna-se inviável a caracterização do labor da demandante em regime de economia familiar, tendo em vista a preponderância de atividades urbanas pelo cônjuge da autora durante o período de carência necessário, sendo que a autora não acostou aos autos nenhum documento em seu nome apto a comprovar o exercício da atividade rural.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para colmatar a convicção do magistrado - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE DE TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO NÃO HARMÔNICO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000400-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RODRIGO PATRICIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000400-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RODRIGO PATRICIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161

APELADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os atestados médicos acostados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000400-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RODRIGO PATRICIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161

APELADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Afirmaram os esculápios encarregados dos exames psiquiátrico, ortopédico e neurológico que o autor, nascido em 1º/6/84, auxiliar de serviços gerais, é portador de seqüela de paralisia cerebral, no entanto, não foi constatada incapacidade para o trabalho nos exames periciais, estando o autor, inclusive, trabalhando normalmente.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Afirmaram os esculápios encarregados dos exames psiquiátrico, ortopédico e neurológico que o autor, nascido em 1º/6/84, auxiliar de serviços gerais, é portador de seqüela de paralisia cerebral, no entanto, não foi constatada incapacidade para o trabalho nos exames periciais, estando o autor, inclusive, trabalhando normalmente.

III- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004073-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LOURDES RODRIGUES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004073-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LOURDES RODRIGUES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio doença administrativamente (25/8/16), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004073-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LOURDES RODRIGUES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 18/2/62, vendedora de roupas, é portadora de sequelas de fratura lombar em decorrência de acidente automobilístico, apresentando dor lombar e em membros inferiores, principalmente em tornozelos, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sociocultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

III- *In casu*, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 18/2/62, vendedora de roupas, é portadora de sequelas de fratura lombar em decorrência de acidente automobilístico, apresentando dor lombar e em membros inferiores, principalmente em tornozelos, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sociocultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 1286/2925

apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004094-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA GERALDA RODRIGUES MAGALHAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004094-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA GERALDA RODRIGUES MAGALHAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS11691

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação da parte autora na Previdência Social.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, conforme a conclusão do laudo pericial e
- a necessidade de ser levada em consideração a progressão ou agravamento das enfermidades, não havendo que se falar em incapacidade preexistente. Sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004094-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA GERALDA RODRIGUES MAGALHAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS11691

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, no período entre 1º/3/15 e 31/8/16.

Por sua vez, no laudo pericial juntado aos autos, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 16/5/53, faxineira, é portadora de espondilose lombar e cervical e artrose em joelhos, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Asseverou que **"MUITO PROVÁVEL QUE JÁ ESTIVESSE INCAPAZ PARA TRABALHAR ANTES DA DATA EM QUE SE TORNOU SEGURADA DO INSS, DEVIDO A CRONICIDADE E GRAVIDADE DAS DOENÇAS, PORÉM NÃO TROUXE DOCUMENTOS MÉDICOS QUE COMPROVE TAL HIPÓTESE"**.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, “*compulsando os autos, é possível verificar que a autora procedeu ao recolhimento de apenas 18 (dezoito) contribuições, quando já contava com mais de 60 (sessenta) anos e na condição de contribuinte individual. Portanto, cotejando tais circunstâncias com o problema de saúde que a acomete, evidencia-se que a parte autora já era portadora de enfermidade preexistente quando ingressou no sistema, de modo que indevido o benefício em questão, sob pena de se ferir o caráter contributivo do sistema*”.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante, de caráter degenerativo e evolutivo, já em grau avançado na data da perícia médica, remonta à época em que a mesma não detinha qualidade de segurada, já que a autora iniciou seus recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, com idade avançada – 61 anos –, efetuando apenas 18 contribuições, com o inequívoco intuito de requerer o benefício por incapacidade, o que veio a fazer, administrativamente, em 6/10/16. Nesses termos, é indevida a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar; o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao reingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004851-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004851-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Alberto da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Olímpia/SP que, nos autos do processo nº 1006181-08.2016.8.26.0400, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de que não ficou comprovada a situação de hipossuficiência do recorrente.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004851-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido de justiça gratuita, tendo em vista o valor da causa, a ausência de documento que comprove a miserabilidade da parte autora; os documentos de fls. 30/32 que revelam "*rendimentos significativos*" e o fato de ter constituído advogado (fls. 185).

Nesse aspecto, destaco que os rendimentos mensais comprovados nos autos e contemporâneos à declaração de hipossuficiência apresentada (fls. 10) indicam aproximadamente R\$2.400,00 de salário de contribuição, ou seja, cerca de 2,7 salários mínimos vigentes à época. Outrossim, o fato de o autor estar representado por advogado particular não conduz à conclusão de que tenha condições de arcar com as custas do processo, conforme julgado abaixo, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"Assistência judiciária. Defensoria Pública. Advogado particular.

Interpretação da Lei nº 1.060/50.

1. Não é suficiente para afastar a assistência judiciária a existência de advogado contratado. O que a lei especial de regência exige é a presença do estado de pobreza, ou seja, da necessidade da assistência judiciária por impossibilidade de responder pelas custas, que poderá ser enfrentada com prova que a desfaça. Não serve para medir isso a qualidade do defensor, se público ou particular.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 679.198/PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 21/11/2006, DJ 16/04/2007, p. 184)

O perigo de dano, por sua vez, também se mostra presente, ante o risco iminente de extinção do processo sem exame do mérito, conforme expressamente consignado no decisum impugnado.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE NÃO AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado não afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013873-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013873-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Fatima Soares contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Auriflana/SP que, nos autos do processo nº 1000572-60.2017.8.26.0060, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de não comprovação da hipossuficiência econômica.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013873-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste à recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido de justiça gratuita, tendo em vista que a *"autora não comprovou de forma satisfatória a sua hipossuficiência, juntando aos autos apenas documentos que comprovem a situação das declarações de seu Importo de Renda"*. (doc. nº 925.797, p. 32)

Contudo, no caso, não foi demonstrado que a segurada perceba valor superior ao acima indicado.

Tal assertiva é corroborada pelo extrato do CNIS -- cuja juntada ora determinei --, que revela que a agravante efetua recolhimentos à previdência no valor mínimo.

Desse modo, entendo que os documentos juntados não autorizam a conclusão de que a parte autora possui rendimentos que ensejem o afastamento da hipossuficiência econômica indicada na declaração nº 925.797, p. 13.

De outro lado, o perigo de dano é evidente, em face da iminência do *"cancelamento da distribuição"* (doc. nº 725.797, p. 32)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE NÃO AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado não afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007281-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: HERNANDES JESUS DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007281-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: HERNANDES JESUS DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hernandes Jesus da Cruz contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 5001167-40.2017.4.03.6114, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007281-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: HERNANDES JESUS DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que "somente a título de aposentadoria o autor recebe R\$ 3.922,00", considerando o salário mínimo em 2017.

Tais rendimentos superam o valor acima indicado.

Ademais, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores. Saliente-se que o exame dos documentos nºs 648.496, 648.499 e 648.502 610.781, nesta sede, esbarraria na inobservância ao princípio do duplo grau de jurisdição, uma vez que não foram submetidos à análise do Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003431-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOELMA FONSECA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909-A, TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS1806600A

APELAÇÃO (198) Nº 5003431-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOELMA FONSECA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909, TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do salário maternidade, acrescido de correção monetária de acordo com a Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, bem como a isenção do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003431-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOELMA FONSECA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909, TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado à fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante, ocorrido em 16/6/13.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 28/10/10, qualificando a demandante e seu marido como lavradores;*
- 2) *Contrato de Concessão de Crédito de Instalação fornecido pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário em favor do sogro da requerente, datado de 15/09/09, demonstrando que o mesmo foi beneficiado em Projeto de Assentamento Princesa do Sul;*
- 3) *Declaração fornecida pelo marido da autora ao AGRAER – Município de Japorã, datada de informando que o mesmo exerce atividade rural no lote pertencente a seu pai e*
- 4) *Nota fiscal em nome do marido da demandante, datada de 29/7/14, demonstrando a comercialização de leite.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material contemporâneos ao período exigido em lei.

Ademais, os depoimentos das testemunhas colhidos na audiência confirmam o labor rural da autora antes e durante o período da gestação (sistema de gravação audiovisual).

Dessa forma, o início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO NASCIDO. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: "É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança." (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 06/05/2014) 2. O Tribunal de origem assentou que os documentos juntados, associados à prova testemunhal, comprovam a condição de rurícola.

Rever tal afirmação exigiria a reapreciação dos fatos e provas, o que não se permite em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 320.560/PB, 1ª Turma, Relator Min. Benedito Gonçalves, j. 20/5/14, v.u., DJe 27/5/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal DÍva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO HARMÔNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- O início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

V- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-74.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: LUIZA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-74.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: LUIZA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por LUIZA SOARES DA SILVA E OUTRO, em face da decisão que entendeu que não caberia a atualização dos valores dos requerimentos pagos, para fins de expedição do ofício requerimento complementar.

Aduz a parte agravante, em síntese, que o valor que deu origem aos requerimentos pagos foi atualizado até 11.2014, e o ofício precatório foi cadastrado somente em 06.2015, tornando necessário o cálculo das diferenças desse período para expedição de ofício requerimento complementar.

Foi concedido o efeito suspensivo ao presente recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

Iguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-74.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: LUIZA SOARES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O título exequendo refere-se à concessão de aposentadoria por idade rural.

Iniciada a execução, foi apresentada conta de liquidação pelos autores, com a qual houve expressa concordância do INSS, no valor de R\$41.409,98 (principal) e 3.958,27 (honorários advocatícios) válido para 11.2014, sendo expedidos os ofícios requerimentos em 09.2015 e pagos em 10.2015.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório, período este em que há de incidir os juros moratórios fixados na sentença exequenda, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos.

A matéria objeto deste recurso, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19/04/2016, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

E, de acordo com o art. 1.035 do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

A propósito, assim decidi recentemente a Terceira Seção deste Tribunal, conforme se refere da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES; Processo nº 2002.61.04.001940-6; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data do Julgamento: 26/11/2015; Relator: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES)

Nesses termos, cabível a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR.

- O título exequendo refere-se à concessão de aposentadoria por idade rural.

- Iniciada a execução, foi apresentada conta de liquidação pelos autores, com a qual houve expressa concordância do INSS, no valor de R\$41.409,98 (principal) e 3.958,27 (honorários advocatícios) válido para 11.2014, sendo expedidos os ofícios requisitórios em 09.2015 e pagos em 10.2015.

- No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório, período este em que há de incidir os juros moratórios fixados na sentença exequenda, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feita dos cálculos.

- A matéria objeto deste recurso, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

- O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19/04/2016, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

- E, de acordo com o art. 1.035 do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

- Cabível a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000701-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RÉ: JOSE APARECIDO DAVID

Advogado do(a) PARTE RÉ: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000701-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RÉ: JOSE APARECIDO DAVID

Advogado do(a) PARTE RÉ: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do indeferimento administrativo (29/9/14).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio doença administrativamente, sendo que “*Sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, dos índices oficiais de remuneração básica (correção monetária) e juros (moratórios) aplicados à caderneta de poupança, tendo em vista o novo critério estabelecido pela Lei n.º 11.960/09 (art. 5º)*”. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a isenção do pagamento das custas.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000701-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RÉ: JOSE APARECIDO DA VID

Advogado do(a) PARTE RÉ: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida da apelação.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 1º/1/57, serviços gerais, é portador de espondilose cervical e lombar com lombociatalgia, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 26/8/14.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (10/10/14), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *“O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer”* (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

IV- *In casu*, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 1º/1/57, serviços gerais, é portador de espondilose cervical e lombar com lombociatalgia, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 26/8/14. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

V- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (10/10/14), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

VI- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação parcialmente conhecida e improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003999-31.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVINA MARQUES DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003999-31.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVINA MARQUES DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da citação (16/9/10). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovemento da apelação e a reforma *ex officio* da sentença, no que tange ao termo inicial do benefício.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003999-31.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVINA MARQUES DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a Lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

4. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

5. *Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em outubro de 2011, data em que o salário mínimo era de R\$545,00), demonstra que a autora, nascida em 25/12/48, reside com seu esposo, nascido em 1º/11/48, desempregado, e um neto, nascido em 5/6/95, estudante, em casa cedida, de madeira, com 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, com forro, pintura e piso vermelho, contendo móveis simples e semi novos. A família não possui renda fixa, recebem apenas benefício do Programa Vale Renda, no valor de R\$140,00, que custeia algumas despesas, como água e energia elétrica. Recebem ajuda dos filhos, no que tange a alimentos e alguns medicamentos. Cultivam horta para subsistência na chácara onde moram.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de impugnação específica.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social (elaborado em outubro de 2011, data em que o salário mínimo era de R\$545,00), demonstra que a autora, nascida em 25/12/48, reside com seu esposo, nascido em 1º/11/48, desempregado, e um neto, nascido em 5/6/95, estudante, em casa cedida, de madeira, com 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, com forro, pintura e piso vermelhão, contendo móveis simples e semi novos. A família não possui renda fixa, recebem apenas benefício do Programa Vale Renda, no valor de R\$140,00, que custeia algumas despesas, como água e energia elétrica. Recebem ajuda dos filhos, no que tange a alimentos e alguns medicamentos. Cultivam horta para subsistência na chácara onde moram

III- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003881-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILAINA ALVES SARMENTO

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003881-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILAINA ALVES SARMENTO
Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627, ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, desde a data do requerimento administrativo (7/10/13).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da data do requerimento administrativo (7/10/13). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados sobre o percentual mínimo a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora.
- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução dos honorários advocatícios para 5% e a isenção das custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003881-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILAINA ALVES SARMENTO
Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627, ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a Lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "***Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.***"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 4/9/14, data em que o salário mínimo era de R\$724,00), demonstra que a autora, com 31 anos de idade, portadora de retardo mental moderado, reside com seu pai, com 66 anos, e com sua mãe, com 58 anos, em casa própria, localizada em rua não asfaltada, longe de hospitais e transporte público, e possuindo apenas rede de água. A renda mensal familiar é composta pelos benefícios de prestação continuada recebidos por seus genitores, no valor de 1 (um) salário mínimo cada. A mãe da requerente afirmou que a família possui alto gasto com medicamentos.

Conforme bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, “restaram demonstradas nos autos as condições de miserabilidade em que vive a requerente, sinalando a insuficiência da renda e a impossibilidade de provimento pelo grupo familiar; vez que, conforme verificado, a autora mora com os genitores e cada qual percebe mensalmente o valor de um salário mínimo proveniente de LOAS, o qual, conforme exposto acima, não integra o cálculo para aferir a renda familiar per capita”.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 7/10/13, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 4/9/14, data em que o salário mínimo era de R\$724,00), demonstra que a autora, com 31 anos de idade, portadora de retardo mental moderado, reside com seu pai, com 66 anos, e com sua mãe, com 58 anos, em casa própria, localizada em rua não asfaltada, longe de hospitais e transporte público, e possuindo apenas rede de água. A renda mensal familiar é composta pelos benefícios de prestação continuada recebidos por seus genitores, no valor de 1 (um) salário mínimo cada. A mãe da requerente afirmou que a família possui alto gasto com medicamentos. Conforme bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, “restaram demonstradas nos autos as condições de miserabilidade em que vive a requerente, sinalando a insuficiência da renda e a impossibilidade de provimento pelo grupo familiar; vez que, conforme verificado, a autora mora com os genitores e cada qual percebe mensalmente o valor de um salário mínimo proveniente do LOAS, o qual, conforme exposto acima, não integra o cálculo para aferir a renda familiar per capita”. Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

III - Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

IV- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 7/10/13, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VII- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000492-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CELIA APARECIDA DE BARROS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000492-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CELIA APARECIDA DE BARROS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da data da perícia médica (2/10/15). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária de acordo com os critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficaram comprovados nos autos os estados de miserabilidade e de incapacidade da parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação apenas para alterar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000492-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CELIA APARECIDA DE BARROS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a Lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de de parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

*Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 45 anos na data do ajuizamento da ação, em 25/6/15 - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito, datado de outubro de 2015. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de depressão há 8 anos, sendo que apenas há 2 anos aderiu ao tratamento, havendo pouca melhora do quadro. Assim, concluiu que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Ressalvo que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total e temporária da autora, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 29/10/15, data em que o salário mínimo era de R\$788,00), demonstra que a autora reside com seu filho, com 20 anos de idade, estudante, em casa cedida por um familiar, simples, de alvenaria, sem pintura externa, sendo que as instalações são simples e guarnecida por poucos mobiliários e antigos. A família não possui renda fixa e sobrevive com o valor proveniente de alguns trabalhos esporádicos que seu filho realiza.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora - com 45 anos na data do ajuizamento da ação, em 25/6/15 - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito, datado de outubro de 2015. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de depressão há 8 anos, sendo que apenas há 2 anos aderiu ao tratamento, havendo pouca melhora do quadro. Assim, concluiu que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social (elaborado em 29/10/15, data em que o salário mínimo era de R\$788,00), demonstra que a autora reside com seu filho, com 20 anos de idade, estudante, em casa cedida por um familiar, simples, de alvenaria, sem pintura externa, sendo que as instalações são simples e guarnecida por poucos mobiliários e artigos. A família não possui renda fixa e sobrevive com o valor proveniente de alguns trabalhos esporádicos que seu filho realiza.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002817-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FLA VIA NASCIMENTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002817-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FLAVIA NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CARLA LODI - MS9021000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Agravo retido do INSS.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovada a miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a comprovação da deficiência e da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002817-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FLAVIA NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CARLA LODI - MS9021000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que '*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

5. *Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 12/7/13, data em que o salário mínimo era de R\$678,00) demonstra que a autora, com 36 anos de idade, reside com sua mãe, com 59 anos, seu pai, com 60 anos, sua irmã, com 32 anos, e seu filho, com 3 anos, em casa própria. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu pai, equivalente a 2 salários mínimos (R\$1.356,00), pelo salário de sua irmã, no valor de R\$1.000,00, e pela pensão alimentícia recebida de seu ex companheiro, de R\$200,00, totalizando R\$2.556,00. A família ainda possui um automóvel modelo GOL, ano de fabricação 2003, e uma motocicleta modelo BIZ, ano de fabricação 2005.

Em seu recurso, a autora alega que sua irmã não reside mais com a família, já que a mesma foi aprovada em um concurso público e se mudou para outra cidade, seu pai está aposentado, com um rendimento equivalente a R\$1.326,52, e a pensão alimentícia não sendo paga há alguns meses.

No entanto, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora, ainda que venham a ser comprovadas as mudanças na composição familiar conforme alegadas pela autora em seu recurso.

Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal *per capita*.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço do agravo retido.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.

I- Não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- Com relação à alegada miserabilidade, a mesma não ficou comprovada nos presentes autos. Observo que o estudo social (elaborado em 12/7/13, data em que o salário mínimo era de R\$678,00) demonstra que a autora, com 36 anos de idade, reside com sua mãe, com 59 anos, seu pai, com 60 anos, sua irmã, com 32 anos, e seu filho, com 3 anos, em casa própria. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu pai, equivalente a 2 salários mínimos (R\$1.356,00), pelo salário de sua irmã, no valor de R\$1.000,00, e pela pensão alimentícia recebida de seu ex companheiro, de R\$200,00, totalizando R\$2.556,00. A família ainda possui um automóvel modelo GOL, ano de fabricação 2003, e uma motocicleta modelo BIZ, ano de fabricação 2005.

IV- No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, tal discussão é inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

V- Não preenchido o requisito necessário para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

VI- Apelação improvida. Agravo retido não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000669-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: HELENA PIO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000669-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: HELENA PIO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovada a miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a comprovação da deficiência e da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000669-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: HELENA PIO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que '*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

5. *Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 19/5/14, data em que o salário mínimo era de R\$724,00) demonstra que a autora, com 62 anos de idade, reside com seu esposo, com 57 anos, em casa cedida por uma igreja evangélica, sendo o casal contratado como caseiro, construída em alvenaria, composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, forrada, com piso em cerâmica, em bom estado de conservação e higiene, possuindo todos os móveis e eletrodomésticos necessários ao conforto e comodidade do casal, como fogão, geladeira, máquina de lavar e computador, todos em bom estado de uso e conservação. A renda mensal familiar é composta por doações de fiéis da igreja, no valor variável de R\$ 400,00 a R\$650,00. As compras de supermercado provêm de doações da igreja, e as despesas com energia elétrica são em torno de R\$130,00, com água, R\$25,00, e medicamentos, R\$70,00, totalizando R\$225,00. Concluiu a assistente social que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência econômica da requerente.

Outrossim, conforme bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, “*A respeito da incapacidade de prover, por si, os meios necessários à subsistência, ESTE REQUISITO NÃO ESTÁ PROVADO. Isso porque se nota do laudo de estudo social de f. 47-49 que a renda obtida pela família, além das despesas de supermercado, decorrem de doações de fiéis de igreja. Ainda, segundo depoimento da testemunha Lúcia Aparecida, a família teria recebido até mesmo um veículo de um fiel. Com o depoimento de Luzia Soares, restou esclarecido a natureza da renda/doações obtidas pela família da requerente. Segundo apurado, o marido da requerente é Pastor de igreja evangélica, tendo suas despesas custeadas pelos fiéis que a frequentam. Pelo que se pode constatar, os gastos familiares narrados estão dentro dos rendimentos da família da autora, não havendo que se falar num gasto muito elevado, que justifique o reconhecimento no caso concreto de situação de vulnerabilidade social. De outro lado, sabe-se que a renda familiar há de ser extremamente pequena para o recebimento do benefício assistencial em questão*”.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal *per capita*.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 19/5/14, data em que o salário mínimo era de R\$724,00) demonstra que a autora, com 62 anos de idade, reside com seu esposo, com 57 anos, em casa cedida por uma igreja evangélica, sendo o casal contratado como caseiro, construída em alvenaria, composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, forrada, com piso em cerâmica, em bom estado de conservação e higiene, possuindo todos os móveis e eletrodomésticos necessários ao conforto e comodidade do casal, como fogão, geladeira, máquina de lavar e computador, todos em bom estado de uso e conservação. A renda mensal familiar é composta por doações de fiéis da igreja, no valor variável de R\$ 400,00 a R\$650,00. As compras de supermercado provêm de doações da igreja, e as despesas com energia elétrica são em torno de R\$130,00, com água, R\$25,00, e medicamentos, R\$70,00, totalizando R\$225,00. Concluiu a assistente social que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência econômica da requerente. Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

III- No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, tal discussão é inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício

IV- Não preenchido o requisito necessário para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDA DAS GRACAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003222-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GERALDA DAS GRACAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Agravo retido do INSS.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (9/10/14), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$3.000,00. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficaram comprovados nos autos o estado de miserabilidade da parte autora, bem como de deficiência.
- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social aos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003222-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

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

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 62 anos na data do ajuizamento da ação, em 30/7/15 - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de artrose de joelhos e dor lombar, havendo incapacidade de prover o seu próprio sustento, em razão das doenças, idade avançada e histórico profissional como trabalhadora braçal.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 9/11/15, data em que o salário mínimo era de R\$788,00), demonstra que a autora reside com sua sobrinha, com 42 anos de idade, diarista, que a acolheu após a demandante ficar desamparada financeiramente depois da morte de seu marido. Residem em casa própria, de alvenaria, com forro, piso e acabamento nas paredes internas, composta por 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda. Os móveis são simples e básicos. A renda mensal familiar é composta pelo valor recebido por sua sobrinha com as diárias, equivalente a R\$130,00.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 9/10/14, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJE 18/9/13).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço do agravo retido.

É o meu voto.

E M E N T A

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.

I- Não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora - com 62 anos na data do ajuizamento da ação, em 30/7/15 - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de artrose de joelhos e dor lombar, havendo incapacidade de prover o seu próprio sustento, em razão das doenças, idade avançada e histórico profissional como trabalhadora braçal.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social (elaborado em 9/11/15, data em que o salário mínimo era de R\$788,00), demonstra que a autora reside com sua sobrinha, com 42 anos de idade, diarista, que a acolheu após a demandante ficar desamparada financeiramente depois da morte de seu marido. Residem em casa própria, de alvenaria, com forro, piso e acabamento nas paredes internas, composta por 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda. Os móveis são simples e básicos. A renda mensal familiar é composta pelo valor recebido por sua sobrinha com as diárias, equivalente a R\$130,00. Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 9/10/14, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- Apelação improvida. Agravo retido não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001240-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSIMAR GONCALVES BENICIO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001240-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROSIMAR GONCALVES BENICIO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia que o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo formulado em 6/11/13, bem como a concessão da tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência à autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (6/11/13 - fls. 14). Determinou o pagamento dos valores atrasados, de uma só vez, acrescidos de correção monetária e juros moratórios, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 267/13 do Conselho da Justiça Federal). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (art. 85, § 3º, inc. I, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ). Condenou, ainda, a autarquia-ré ao pagamento de "*custas e despesas processuais. Ressalto que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS, diante da norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual n. 3.779/09, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS (art. 24, § 1º)*" (fls. 118). Solicitou o pagamento dos honorários periciais conforme o procedimento estabelecido pelas Resoluções do CJF. Concedeu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- não haver sido comprovado o impedimento de longo prazo a vida independente.

Caso não seja acolhida a alegação mencionada, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial, a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros moratórios, bem como a exclusão da condenação ao pagamento de custas e despesas processuais tendo em vista a existência de legislação federal específica isentando-a e a presente ação ser oriunda de competência delegada.

Com contrarrazões, e, submetida a R. sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 157/160, opinando pelo não provimento do recurso do INSS.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001240-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROSIMAR GONCALVES BENICIO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

*Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, deixo de analisar o requisito da miserabilidade, à míngua de impugnação específica do INSS em seu recurso.

In casu, para a constatação da alegada deficiência da parte autora - com 37 anos na data do ajuizamento da ação em 17/9/14 -, foi realizada perícia judicial em 11/5/15. No parecer técnico elaborado (fls. 62/64), afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante, solteira e do lar, tendo estudado "*até as primeiras séries do ensino fundamental*" (fls. 62), é portadora de cegueira de um olho há oito anos em razão de infecção e diabetes (CID10 H54.4), hipertensão essencial primária (CID10 I10), diabetes mellitus (CID10 E10), ambos há cinco anos, e episódios depressivos (CID10 F32). Concluiu pela incapacidade parcial e temporária. Em esclarecimentos prestados a fls. 82, na data de 9/3/16, enfatizou que "*Em decorrência da visão monocular e déficit da outra vista possui limitações parciais inerentes, logicamente, à perda de uma visão e a dificuldade de enxergar com a outra visão, que pode ser recuperada totalmente. Diante deste contexto, a periciada possui limitações para a sua atividade laboral, que podem ser reversíveis pelo correto controle medicamentoso para o Diabetes e Hipertensão, controle medicamentoso e psicológico para a Depressão e cirúrgico para a catarata do olho direito. Neste momento pode realizar trabalhos leves como varrer, limpar, lavar, entre outros que não exijam grandes esforços ou que tragam riscos a sua integridade física, como manipular objetos cortantes como louças, facas ou produtos químicos nocivos. Possui incapacidade para a sua atividade laboral neste momento, pois está sem controle de suas doenças e não pode realizar todos os serviços que sua atividade exige*". Concluiu pela incapacidade parcial e temporária. Considerando que a incapacidade perdura por mais de dois anos, encontra-se comprovado o impedimento de longo prazo para a vida independente e para o trabalho.

Como bem asseverou o Ilustre Representante do Parquet Federal a fls. 158, "*a cegueira é considerada deficiência pelo Ministério do Trabalho*".

Dessa forma, deve ser concedido o benefício assistencial.

Cumpra salientar que o amparo social deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento de fls. 14, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 6/11/13, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No que diz respeito às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º *As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.*" (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal DÍva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e juros moratórios na forma acima explicitada, e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO COMPROVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JURISDIÇÃO DELEGADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Requisito da miserabilidade não analisado, à míngua de impugnação específica do INSS em seu recurso.

III- Comprovado o impedimento de longo prazo para a vida independente e para o trabalho pela perícia judicial. No parecer técnico elaborado (fls. 62/64), afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante, solteira e do lar, tendo estudado "*até as primeiras séries do ensino fundamental*" (fls. 62), é portadora de cegueira de um olho há oito anos em razão de infecção e diabetes (CID10 H54.4), hipertensão essencial primária (CID10 I10), diabetes mellitus (CID10 E10), ambos há cinco anos, e episódios depressivos (CID10 F32). Concluiu pela incapacidade parcial e temporária. Em esclarecimentos prestados a fls. 82, na data de 9/3/16, enfatizou que "*Em decorrência da visão monocular e déficit da outra vista possui limitações parciais inerentes, logicamente, à perda de uma visão e a dificuldade de enxergar com a outra visão, que pode ser recuperada totalmente. Diante deste contexto, a periciada possui limitações para a sua atividade laboral, que podem ser reversíveis pelo correto controle medicamentoso para o Diabetes e Hipertensão, controle medicamentoso e psicológico para a Depressão e cirúrgico para a catarata do olho direito. Neste momento pode realizar trabalhos leves como varrer, limpar, lavar, entre outros que não exijam grandes esforços ou que tragam riscos a sua integridade física, como manipular objetos cortantes como louças, facas ou produtos químicos nocivos. Possui incapacidade para a sua atividade laboral neste momento, pois está sem controle de suas doenças e não pode realizar todos os serviços que sua atividade exige*". Como bem asseverou o Ilustre Representante do Parquet Federal a fls. 158, "*a cegueira é considerada deficiência pelo Ministério do Trabalho*".

IV- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- No que diz respeito às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva (art. 1º, § 1º). Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º). Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS provida em parte. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA CABALLERO DE VILLALBA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA CABALLERO DE VILLALBA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da citação (6/6/13), acrescido de correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 até 25/3/15 e, após tal data, pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- não faz jus o autor ao benefício, tendo em vista ser a assistência social um direito do cidadão, não havendo previsão legal para a concessão a estrangeiro, somente sendo extensível aos idosos estrangeiros naturalizados e domiciliados no Brasil, não se aplicando, ainda, o acordo multilateral de Seguridade Social do Mercosul.

- Requer, ainda, a revogação da tutela antecipada.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial aos autos, a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA CABALLERO DE VILLALBA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios, uma vez que a R. sentença os fixou nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Para regulamentar o dispositivo constitucional, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpram ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes.

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, em 28/10/09.

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso concreto, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem. Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção (EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Por fim, quadra mencionar a propósito, o julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 587.970**, em 20/4/17, pelo C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi firmado o seguinte entendimento: "*A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais.*"

Dessa forma, **o fato de a parte autora ser estrangeira não impede a concessão do benefício assistencial, desde que observados os demais requisitos constitucionais e legais.**

Por fim, deixo de analisar os requisitos etário e da miserabilidade, à míngua de impugnação específica da parte autora em seu recurso.

Cumpram ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Também deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado ao benefício postulado.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. ESTRANGEIRO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

III- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

IV- O julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 587.970**, em 20/4/17, pelo C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi firmado o seguinte entendimento: "*A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais.*" Dessa forma, **o fato de a parte autora ser estrangeira não impede a concessão do benefício assistencial, desde que observados os demais requisitos constitucionais e legais.**

V- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que estiver em vigor no momento da execução do julgado.

VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001845-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEBER DUARTE DE SOUZA

REPRESENTANTE: VANDA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A,

APELAÇÃO (198) Nº 5001845-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEBER DUARTE DE SOUZA

REPRESENTANTE: VANDA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores são dependentes do falecido pai, que por ocasião do óbito era segurado especial.

Os atuais beneficiários da pensão por morte foram incluídos no polo passivo.

A sentença acolheu os pedidos formulados na inicial, reconhecendo o direito de Cledson de Souza e Cleber Duarte de Souza, representados por Vanda Duarte, ao benefício de pensão por morte a partir da habilitação, no caso do protocolo do ingresso da ação (11/03/2010). Condenou o INSS e os litisconsortes, de acordo com suas proporções, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, atento ao disposto no enunciado 111 da súmula do STJ, conforme disposto no art. 85 do CPC. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma do enunciado 148 da súmula do STJ, bem como da lei nº 6.899/ 81, descontando-se eventuais valores já pagos aos requerentes. Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do código civil e art. 161, § 1 do CTN. Afastou a aplicação do art. 1º -F da lei 9494/ 97, pois o STF, via controle concentrado de constitucionalidade, declarou inconstitucional o art. 5º da lei 11960/ 2009, conforme informativo nº 698. Não ocorreu a modulação dos efeitos de tal declaração de inconstitucionalidade, razão pela a decisão retroage à data em que a lei entrou em vigor, vinculando assim os demais órgãos do Poder Judiciário. Custas pelo INSS, com base no art. 11, § 1º da lei estadual 1936/ 98 e também pelos litisconsortes de acordo com suas proporções. Esclareço que a lei 3151/ 2005, que no art. 46 isentava as autarquias federais do referido pagamento, foi declarada inconstitucional pelo TJMS na ADI nº 2007.019365-0/ 0000-00. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, tratar-se de hipótese de reexame necessário da sentença. No mérito sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício. No mais, requer alteração do termo inicial do benefício para a data da audiência de instrução e julgamento e a modificação dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento do apelo.

É o relatório.

dcfg

APELAÇÃO (198) Nº 5001845-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEBER DUARTE DE SOUZA

REPRESENTANTE: VANDA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Observo inicialmente que a hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO. *Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos. Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso. O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371)*

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. É devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência. Porém, a Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento, do pedido, quando requerido após esse prazo, e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando, no inciso I, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015), no inciso II, os pais e, no inciso III, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

O parágrafo 4º do art. 16 da Lei 8213/1991 dispõe ainda que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, enquanto a das demais deve ser comprovada.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, uma das que se submeteu a modificações de grande relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a regra relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97). Frise-se que as alterações quanto ao valor do benefício constantes na Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014 não foram mantidas por ocasião da conversão em lei, mantendo-se o disposto no parágrafo anterior.

Até o advento da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, a pensão por morte era uma prestação que independia de carência (de um número mínimo de contribuições por parte do segurado), em qualquer hipótese, segundo o então disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91. Tratava-se de uma inovação ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava.

Contudo, após a edição da referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, *caput*, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

A atual redação do dispositivo referido inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do referido dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...) c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2º, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevida da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2º, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Cumpra observar, por fim, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Bem, na hipótese dos autos, foram apresentados documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do coautor Cleber Duarte de Souza, em 10.03.2000; certidão de óbito do pai dos autores, ocorrido em 27.11.2005, em razão de “edema agudo de pulmão, hipertensão arterial” – o falecido foi qualificado como lavrador, com sessenta e um anos de idade; certidão de nascimento do coautor Cledson, em 19.03.2006; cópia da sentença proferida nos autos da ação n. 035.07.000919-2 (Vara Única de Iguatemi, SP), que julgou procedente ação proposta por companheira e outros filhos do falecido, concedendo a eles pensão pela morte do *de cuius*, seguida de cópia de petição na qual a Autarquia informou, naqueles autos, renúncia ao direito de recorrer.

Os autores comprovaram serem filhos do falecido por meio da apresentação das certidões de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida.

Além disso, a qualidade de segurado do falecido já foi reconhecida judicialmente, por meio de sentença já transitada em julgado, que concedeu pensão por morte a outros dependentes do *de cuius*.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

Por serem menores absolutamente incapazes à época do ajuizamento da ação, os autores, em tese, fariam jus à concessão do benefício a partir da data do óbito. Contudo, diante da ausência de apelo da parte autora a esse respeito e da impossibilidade de agravamento da situação do apelante, o termo inicial será mantido na data fixada na sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

Por essas razões, rejeito a matéria preliminar e **nego provimento ao apelo da Autarquia**. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de pensão pela morte do pai.
- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário.
- Os autores comprovaram serem filhos do falecido por meio da apresentação das certidões de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida.
- Além disso, a qualidade de segurado do falecido já foi reconhecida judicialmente, por meio de sentença já transitada em julgado, que concedeu pensão por morte a outros dependentes do *de cuius*.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
- Por serem menores absolutamente incapazes à época do ajuizamento da ação, os autores, em tese, fariam jus à concessão do benefício a partir da data do óbito. Contudo, diante da ausência de apelo da parte autora a esse respeito e da impossibilidade de agravamento da situação do apelante, o termo inicial será mantido na data fixada na sentença.
- Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.
- Preliminar rejeitada. Apelo da Autarquia improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001043-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARDOSO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001043-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE CARDOSO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, ainda, a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (7/4/07), acrescido de correção monetária nos termos do Manual de Orientações para os Cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Condenou a autarquia ao pagamento de custas e honorários periciais.

Inconformado, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora;
- que o termo inicial do benefício seja fixado na data de juntada aos autos do laudo pericial;
- que a correção monetária incida nos termos da Lei n. 11.960/09 e
- a isenção em custas.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 471/474, opinando pelo parcial provimento da apelação para a isenção em custas.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001043-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE CARDOSO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, de ofício, retifico a expressão "com termo inicial em 7/4/2007" (Id. 1702228 - fls. 128), para que conste "com termo inicial em 7/4/2014", data do requerimento administrativo, haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença.

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"Embora se diga que ao publicar a sentença o juiz cumpre e acaba sua função jurisdicional (art. 463, caput), em casos bem definidos no inc. I é lícito e imperioso alterar para corrigir. O que há de fundamental, no confronto entre a regra maior e a exceção a ela, é que o juiz fica somente autorizado a corrigir eventuais defeitos de expressão e nunca, desvios de pensamento ou de critério para julgar. (...) As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Confira-se, ainda, o voto do ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial n.º 13.685/SP, assim ementado:

"erro material .

correção do erro material pode fazer-se de ofício.

Desse modo, não importa que não se tenha contido nos termos do pedido de declaração formulado pela parte. Não há cogitar de 'reformatio in pejus'."

Passo, então, à análise da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 14/4/16, data em que o salário mínimo era de R\$880,00), demonstra que o autor, com 64 anos de idade, reside sozinho "de favor" em um sítio. A renda mensal é composta pelo benefício assistencial recebido por força da tutela antecipada destes autos. Na residência existe um celular, uma tv, um fogão, uma geladeira, um guarda roupa e uma cama de solteiro. Com relação às despesas relatou que a água e a energia são cedidas, para a alimentação o autor vende galinha e porco; gás – utiliza fogão a lenha; vestuário – ganha roupas de conhecidos e farmácia - R\$400,00.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 7/4/14 – Id 1702222 fls. 24/26, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal."

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido."

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênias para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, de ofício, retifico o erro material constante da parte dispositiva da R. sentença na forma indicada, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária conforme estipulado e não conhecimento da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- De ofício, retifico a expressão "**com termo inicial em 7/4/2007**" (Id. 1702228 - fls. 128), para que conste "**com termo inicial em 7/4/2014**", data do requerimento administrativo, haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social (elaborado em 14/4/16, data em que o salário mínimo era de R\$880,00), demonstra que o autor, com 64 anos de idade, reside sozinho "de favor" em um sítio. A renda mensal é composta pelo benefício assistencial recebido por força da tutela antecipada destes autos. Na residência existe um celular, uma tv, um fogão, uma geladeira, um guarda roupa e uma cama de solteiro. Com relação às despesas relatou que a água e a energia são cedidas, para a alimentação o autor vende galinha e porco; gás – utiliza fogão a lenha, vestuário – ganha roupas de conhecidos e farmácia - R\$400,00.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

V- Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Erro material retificado *ex officio*. Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu retificar, de ofício, o erro material constante da parte dispositiva da R. sentença, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULEANDRO SERVIGNANI SOARES
REPRESENTANTE: RENATA DOS SANTOS SERVIGNANI
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A,

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULEANDRO SERVIGNANI SOARES
REPRESENTANTE: RENATA DOS SANTOS SERVIGNANI
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 20, §§1º, 2º e 3º da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Condenou o INSS ao pagamento de custas. Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer a alteração do termo inicial, dos critérios de correção monetária, verba honorária e custas.

Em contrarrazões a parte autora pleiteia a fixação dos honorários em fase recursal.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo do INSS.

É o relatório.

lguarita

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULEANDRO SERVIGNANI SOARES
REPRESENTANTE: RENATA DOS SANTOS SERVIGNANI
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1366/2925

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

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

Proposta a demanda em 09.2016, o autor, nascido em 10.10.2008, instrui a inicial com documentos.

Foi realizada perícia médica, em 09.1.2016, atestando que o autor apresenta retardo mental leve e epilepsia, diagnosticada em 2012, aos 4 anos de idade, que gera restrição do aprendizado, com alteração de senso crítico e capacidade de autocuidado. Conclui que há restrição da participação plena e efetiva na sociedade em definitivo.

Veio o estudo social, realizado em 24.04.2017, informando que o requerente, com 8 anos de idade, reside com a mãe de 30 anos e as irmãs de 12, 10, 6 e 3 anos de idade. A família reside em imóvel cedido pelo avô paterno do autor. A residência é composta de dois quartos, banheiro, sala, cozinha guarnecida de móveis essenciais, dentre os quais destaco 01 TV tela plana, 01 geladeira, 01 fogão, 02 sofás, 01 computador, 01 impressora. A genitora não exerce atividade laborativa em razão dos cuidados aos filhos. Segundo a genitora, o autor e as quatro irmãs recebem do genitor pensão alimentícia no valor de R\$350,00, além do compromisso de pagamento da internet no valor de R\$112,00. A filha Emanuelle recebe pensão de maneira irregular no valor de R\$200,00 e sua mãe contribui com roupas e calçados para a adolescente. A família recebe cesta básica do município a cada dois meses e bolsa família no valor de R\$330,00. A família não possui veículo.

Neste caso, além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, tendo em vista que o autor não tem condições de manter seu próprio sustento, nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por seis pessoas, sendo cinco menores, que sobrevivem com a renda do bolsa família no valor de R\$330,00, pensão alimentícia inferior ao salário mínimo e o autor necessita de cuidados especiais em razão de sua moléstia.

A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No tocante às custas, observo que a Lei Federal nº 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios de correção monetária, conforme fundamentado.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.11.2015 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. CUSTAS.

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.
- Proposta a demanda em 09.2016, o autor, nascido em 10.10.2008, instrui a inicial com documentos.
- Foi realizada perícia médica, em 09.1.2016, atestando que o autor apresenta retardo mental leve e epilepsia, diagnosticada em 2012, aos 4 anos de idade, que gera restrição do aprendizado, com alteração de senso crítico e capacidade de autocuidado. Conclui que há restrição da participação plena e efetiva na sociedade em definitivo.
- Veio o estudo social, realizado em 24.04.2017, informando que o requerente, com 8 anos de idade, reside com a mãe de 30 anos e as irmãs de 12, 10, 6 e 3 anos de idade. A família reside em imóvel cedido pelo avô paterno do autor. A residência é composta de dois quartos, banheiro, sala, cozinha guarnecida de móveis essenciais, dentre os quais destaco 01 TV tela plana, 01 geladeira, 01 fogão, 02 sofás, 01 computador, 01 impressora. A genitora não exerce atividade laborativa em razão dos cuidados aos filhos. Segundo a genitora, o autor e as quatro irmãs recebem do genitor pensão alimentícia no valor de R\$350,00, além do compromisso de pagamento da internet no valor de R\$112,00. A filha Emanuelle recebe pensão de maneira irregular no valor de R\$200,00 e sua mãe contribui com roupas e calçados para a adolescente. A família recebe cesta básica do município a cada dois meses e bolsa família no valor de R\$330,00. A família não possui veículo.
- Além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, tendo em vista que o autor não tem condições de manter seu próprio sustento, nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por seis pessoas, sendo cinco menores, que sobrevivem com a renda do bolsa família no valor de R\$330,00, pensão alimentícia inferior ao salário mínimo e o autor necessita de cuidados especiais em razão de sua moléstia.
- A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.
- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.
- Vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.
- Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002940-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JORGE APOLINARIO CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002940-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JORGE APOLINARIO CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade laborativa.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal acostado aos autos, opinando pelo provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002940-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JORGE APOLINARIO CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente**, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, de 39 anos, com histórico laborativo como cerqueiro e trabalhador rural, "*apresenta espondiloartrose lombar. Apesar de doença degenerativa de coluna vertebral, a amplitude de movimento e a força muscular se mostram preservadas e não há radiculopatia. Há, portanto, capacidade para a atividade habitual.*"

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Por fim, com relação ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, verifico que não foram preenchidos os requisitos para a sua concessão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e indefiro a tutela antecipada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

III- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

IV- Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e indeferir a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004260-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: GILMAR ARCE

Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004260-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: GILMAR ARCE

Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (27/08/2013) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (19/07/2016). Concedeu a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido, pois não comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho. Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, isentando a autarquia de custas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004260-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: GILMAR ARCE
Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Comunicação de decisão informa o indeferimento de requerimento administrativo, formulado em 27/08/2013, por parecer contrário da perícia médica.

Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome do autor, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 03/04/2000 e o último de 10/04/2013 a 12/06/2013, em atividades rurais.

A parte autora, trabalhador rural indígena, contando atualmente com 44 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta artrose severa em joelho direito, pós-traumática. Há impedimento para realizar suas atividades habituais, pois o trabalhador rural precisa deambular longas distâncias, ficar muito tempo em pé e abaixar-se com frequência, o que é muito difícil devido ao severo acometimento do joelho direito. Não possui condições de desempenhar nenhuma atividade laboral que lhe garanta sustento. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 12/06/2013 e ajuizou a demanda em 01/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, ante a ausência de impugnação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "*tempus regit actum*".

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, Des. Fed. Diva Malerbi, TRF3 – Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 27/08/2013 (do requerimento administrativo) e DCB em 18/07/2016 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19/07/2016 (data da sentença). Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome do autor, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 03/04/2000 e o último de 10/04/2013 a 12/06/2013, em atividades rurais.
- A parte autora, trabalhador rural indígena, contando atualmente com 44 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta artrose severa em joelho direito, pós-traumática. Há impedimento para realizar suas atividades habituais, pois o trabalhador rural precisa deambular longas distâncias, ficar muito tempo em pé e abaixar-se com frequência, o que é muito difícil devido ao severo acometimento do joelho direito. Não possui condições de desempenhar nenhuma atividade laboral que lhe garanta sustento. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 12/06/2013 e ajuizou a demanda em 01/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
- No tocante às custas, observo que a Lei Federal nº 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.
- A Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido. Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
- Apelação improvida. Mantida a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001675-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: EDNA DANIEL DE LIMA DOS SANTOS, JOSE LUIZ DE LIMA SANTOS, RAFAEL LIMA DOS SANTOS, EMERSON LIMA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001675-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: EDNA DANIEL DE LIMA DOS SANTOS, JOSE LUIZ DE LIMA SANTOS, RAFAEL LIMA DOS SANTOS, EMERSON LIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores são dependentes do falecido marido e pai, que por ocasião do óbito era segurado especial / trabalhador rural.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Ressalta que, no caso dos autos, não há que se falar em decadência.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se parcial provimento do recurso, reconhecendo-se, preliminarmente, a prescrição apenas com relação a Emerson Lima dos Santos e, no mérito, pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001675-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: EDNA DANIEL DE LIMA DOS SANTOS, JOSE LUIZ DE LIMA SANTOS, RAFAEL LIMA DOS SANTOS, EMERSON LIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. É devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência. Porém, a Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento, do pedido, quando requerido após esse prazo, e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando, no inciso I, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015), no inciso II, os pais e, no inciso III, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

O parágrafo 4º do art. 16 da Lei 8213/1991 dispõe ainda que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, enquanto a das demais deve ser comprovada.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, uma das que se submeteu a modificações de grande relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a regra relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97). Frise-se que as alterações quanto ao valor do benefício constantes na Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014 não foram mantidas por ocasião da conversão em lei, mantendo-se o disposto no parágrafo anterior.

Até o advento da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, a pensão por morte era uma prestação que independia de carência (de um número mínimo de contribuições por parte do segurado), em qualquer hipótese, segundo o então disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91. Tratava-se de uma inovação ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava.

Contudo, após a edição da referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, *caput*, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

A atual redação do dispositivo referido inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do referido dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...) c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2o-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2o, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2o-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevida da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2o, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Cumpra observar, por fim, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do coautor Emerson Lima dos Santos, em 01.08.1987, documento no qual o falecido foi qualificado como lavrador; certidão de nascimento do coautor Rafael Lima dos Santos, em 11.09.1992, documento no qual o falecido foi qualificado como lavrador; certidão de nascimento do coautor José Luiz Lima dos Santos, em 29.09.1995, documento no qual o falecido foi qualificado como lavrador; certidão de casamento da coautora Edna Daniel de Lima com o falecido, Laudelino José dos Santos, contraído em 12.07.1986, documento no qual o falecido foi qualificado como lavrador; certidão de óbito do marido e pai dos autores, ocorrido em 12.07.1998, em razão de politraumatismo – o falecido foi qualificado como casado, com 43 anos de idade; ficha de inscrição do falecido no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Baytaporã, em 18.08.1986; certidão emitida pela Justiça Eleitoral indicando que o falecido possuía cadastro com indicação de ocupação de agricultor, tratando-se de pessoa não alfabetizada.

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possui registro de um vínculo empregatício, junto ao empregador "Agropecuária Jubran Sociedade Anônima", mantido de 02.01.1992 a 30.06.1992.

Foram ouvidas testemunhas, que confirmaram o labor rural do *de cujus*.

Nesse caso, os coautores comprovaram ser esposa e filhos do falecido por meio da apresentação das certidões do registro civil. Assim, a dependência econômica é presumida.

Além disso, os autores apresentaram início de prova material da qualidade de rurícola do *de cujus*, consistente na qualificação como lavrador em vários documentos (certidão de casamento; certidões de nascimento dos filhos, sendo o mais novo poucos anos antes da morte; ficha de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais), cadastro como agricultor e pessoa não alfabetizada junto à Justiça Eleitoral, e na existência de um vínculo empregatício como trabalhador rural. O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido.

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. *Recurso especial desprovido.*

(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rural para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).

III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

Considerando os autores desejam receber pensão pela morte do marido e pai, ocorrida em 12.07.1998, **ausente notícia de prévio requerimento administrativo**, sendo a ação ajuizada em 24.03.2014 (conforme menção na sentença), devem ser aplicadas as regras segundo a redação da Lei de Benefícios posterior às alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve ter como termo inicial a **data da citação, realizada em 12.05.2014 (Num. 1822333 - Pág. 31)**.

Ocorre que, considerando o termo inicial do benefício acima fixado, não há parcelas a pagar aos coautores Emerson Lima dos Santos (nascido em 01.08.1987), Rafael Lima dos Santos (nascido em 11.09.1992), que naquela data já haviam atingido o limite etário. Deve ser observado, ainda, que o coautor José Luiz atingiu o limite etário em 29.09.2016.

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, **dou parcial provimento ao apelo dos autores**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, para condenar o INSS, concedendo aos coautores Edna Daniel de Lima e José Luiz Lima dos Santos, o benefício de pensão por morte, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação, observada a prescrição quinquenal. Consectários legais nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- Pedido de pensão pela morte do marido e pai.
- Os coautores comprovaram ser esposa e filhos do falecido por meio da apresentação das certidões do registro civil. A dependência econômica é presumida.
- Os autores apresentaram início de prova material da qualidade de rurícola do *de cujus*, consistente na qualificação como lavrador em vários documentos (certidão de casamento; certidões de nascimento dos filhos, sendo o mais novo poucos anos antes da morte; ficha de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais), cadastro como agricultor e pessoa não alfabetizada junto à Justiça Eleitoral, e na existência de um vínculo empregatício como trabalhador rural. O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
- Considerando os autores desejam receber pensão pela morte do marido e pai, ocorrida em 12.07.1998, **ausente notícia de prévio requerimento administrativo**, sendo a ação ajuizada em 24.03.2014 (conforme menção na sentença), devem ser aplicadas as regras segundo a redação da Lei de Benefícios posterior às alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve ter como termo inicial a **data da citação, realizada em 12.05.2014 (Num. 1822333 - Pág. 31)**.
- Considerando o termo inicial do benefício acima fixado, não há parcelas a pagar aos coautores Emerson Lima dos Santos (nascido em 01.08.1987), Rafael Lima dos Santos (nascido em 11.09.1992), que naquela data já haviam atingido o limite etário. Deve ser observado, ainda, que o coautor José Luiz atingiu o limite etário em 29.09.2016.
- A renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001219-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NEUZA DIVINA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - SP179200-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001219-55.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NEUZA DIVINA FELIX
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - SP1792000S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, considerando os atestados médicos juntados pela parte autora, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001219-55.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NEUZA DIVINA FELIX
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - SP1792000S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora – nascida em 6/12/57 - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de lombalgia e dor no ombro, sendo que "**TRATAM-SE DE DOENÇAS PASSÍVEIS DE TRATAMENTO CLÍNICO, SEM NECESSIDADE DE AFASTAMENTO DO SERVIÇO. NÃO COMPROVA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO HÁ ALTERAÇÃO NO EXAME PERICIAL QUE JUSTIFIQUE INCAPACIDADE, TAMPOUCO HÁ EXAMES DE IMAGEM OU RELATÓRIOS DE MÉDICOS ASSISTENTES APONTANDO A INCAPACIDADE. EXECUTA AS LIDES DO LAR, ATIVIDADES PORTANTO SIMILARES AS QUE EXERCIA QUANDO TRABALHA NA FUNÇÃO DE EMPREGADA DOMÉSTICA**".

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora – nascida em 6/12/57 - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de lombalgia e dor no ombro, sendo que “*TRATAM-SE DE DOENÇAS PASSÍVEIS DE TRATAMENTO CLÍNICO, SEM NECESSIDADE DE AFASTAMENTO DO SERVIÇO. NÃO COMPROVA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO HÁ ALTERAÇÃO NO EXAME PERICIAL QUE JUSTIFIQUE INCAPACIDADE, TAMPOUCO HÁ EXAMES DE IMAGEM OU RELATÓRIOS DE MÉDICOS ASSISTENTES APONTANDO A INCAPACIDADE. EXECUTA AS LIDES DO LAR, ATIVIDADES PORTANTO SIMILARES AS QUE EXERCIA QUANDO TRABALHA NA FUNÇÃO DE EMPREGADA DOMÉSTICA*”.

III- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ PAULO ANGELO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIZ PAULO ANGELO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (6/8/14). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora e
- a perda superveniente do objeto, tendo em vista que, no curso da ação, a parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir de 16/3/17.
- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e, do termo final, na data imediatamente anterior à concessão da aposentadoria por idade, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIZ PAULO ANGELO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpra ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpra registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

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

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 9/12/15, data em que o salário mínimo era de R\$788,00), demonstra que o autor, com 60 anos de idade, portador de alcoolismo crônico e fraqueza generalizada, reside com sua irmã e o companheiro dessa, em casa alugada, localizada em bairro periférico do município, sendo um imóvel antigo, em alvenaria, sem reboco, piso frio, sem forro e coberto por telhas em cerâmica, composto por sala, cozinha, banheiro e 2 quartos. O terreno está cercado por pedaços de madeira e o quintal não possui calçamento. A renda mensal familiar é composta pelos benefícios de auxílio doença recebidos por sua irmã e cunhado, no valor de 1 (um) salário mínimo cada. As despesas mensais são de R\$300,00 em aluguel, R\$400,00 em alimentação, produtos de higiene e manutenção do imóvel, R\$70,00 em água e R\$115,00 em energia elétrica.

Após a produção do laudo, foi informado nos autos o óbito da irmã do demandante, ocorrido em 24/1/16, passando o autor a residir somente com seu cunhado.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 6/8/14, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

Ressalto ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93. Nesses termos, tendo em vista que a parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria rural por idade em 16/3/17, o benefício assistencial deve ser concedido a partir da data do requerimento administrativo (6/8/14) até 15/3/17, dia anterior à concessão da aposentadoria rural por idade, que deve ser mantida.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para determinar a concessão do benefício assistencial até 15/3/17, data anterior à implantação da aposentadoria rural por idade administrativamente, bem como fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social (elaborado em 9/12/15, data em que o salário mínimo era de R\$788,00), demonstra que o autor, com 60 anos de idade, portador de alcoolismo crônico e fraqueza generalizada, reside com sua irmã e o companheiro dessa, em casa alugada, localizada em bairro periférico do município, sendo um imóvel antigo, em alvenaria, sem reboco, piso frio, sem forro e coberto por telhas em cerâmica, composto por sala, cozinha, banheiro e 2 quartos. O terreno está cercado por pedaços de madeira e o quintal não possui calçamento. A renda mensal familiar é composta pelos benefícios de auxílio doença recebidos por sua irmã e cunhado, no valor de 1 (um) salário mínimo cada. As despesas mensais são de R\$300,00 em aluguel, R\$400,00 em alimentação, produtos de higiene e manutenção do imóvel, R\$70,00 em água e R\$115,00 em energia elétrica. Após a produção do laudo, foi informado nos autos o óbito da irmã do demandante, ocorrido em 24/1/16, passando o autor a residir somente com seu cunhado.

III- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 6/8/14, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJE 18/9/13).

IV- Ressalto ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93. Nesses termos, tendo em vista que a parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria rural por idade em 16/3/17, o benefício assistencial deve ser concedido a partir da data do requerimento administrativo (6/8/14) até 15/3/17, dia anterior à concessão da aposentadoria rural por idade, que deve ser mantida.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002102-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO RIBEIRO MENEZES

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002102-02.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO RIBEIRO MENEZES
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (20/11/12). As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o impedimento do exercício de atividade laborativa de longo prazo.
- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a isenção do pagamento das custas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002102-02.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO RIBEIRO MENEZES
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a **garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 52 anos na data do ajuizamento da ação, em 3/4/14 - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool, estando a doença presente há vários anos, concluindo, assim, que há incapacidade total e temporária par ao trabalho, sendo que não há como prever o tempo necessário para tratamento.

Ressalvo que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total e temporária da autora, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

Deixo de apreciar a questão da miserabilidade, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora - com 52 anos na data do ajuizamento da ação, em 3/4/14 - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool, estando a doença presente há vários anos, concluindo, assim, que há incapacidade total e temporária par ao trabalho, sendo que não há como prever o tempo necessário para tratamento.

III - Deixo de apreciar a questão da miserabilidade, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

IV- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001186-65.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PEDRO FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001186-65.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PEDRO FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, considerando os atestados médicos juntados pela parte autora, devendo ser julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001186-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO FERREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "**Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade do autor – nascido em 30/9/67 – não ficou totalmente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de lesão de ligamento cruzado anterior de joelho direito e artrose em joelhos, sendo que as doenças estão presentes há mais de 10 anos, conforme documentos apresentados. Há incapacidade para serviços braçais ou para atividades que exigem esforços moderados a intensos, havendo, assim, incapacidade parcial para o trabalho. Asseverou, ainda, que é necessária a realização de ressonância magnética do joelho para avaliar com detalhes o grau de lesão e qual o melhor tratamento.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

E M E N T A

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- *In casu*, a alegada incapacidade do autor – nascido em 30/9/67 – não ficou totalmente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de lesão de ligamento cruzado anterior de joelho direito e artrose em joelhos, sendo que as doenças estão presentes há mais de 10 anos, conforme documentos apresentados. Há incapacidade para serviços braçais ou para atividades que exigem esforços moderados a intensos, havendo, assim, incapacidade parcial para o trabalho. Asseverou, ainda, que é necessária a realização de ressonância magnética do joelho para avaliar com detalhes o grau de lesão e qual o melhor tratamento.

IV- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei nº 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000079-71.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISA DE MELLO SOARES BIAZZI

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA RODRIGUES DA SILVA - SP226436

APELAÇÃO (198) Nº 5000079-71.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISA DE MELLO SOARES BIAZZI

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA RODRIGUES DA SILVA - SP226436

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão (Num. 1708453) que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao seu apelo.

O embargante sustenta, em síntese, que a decisão contém obscuridade, na medida em que considera o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença para fins de carência, embora neste período não exista contribuição.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

dcfg

APELAÇÃO (198) Nº 5000079-71.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISA DE MELLO SOARES BIAZZI

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA RODRIGUES DA SILVA - SP226436

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso interposto pelo INSS, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo pelo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Consta expressamente da decisão que os períodos de fruição do benefício de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Assim, estando os períodos de fruição do auxílio-doença em questão (16.04.2004 a 22.09.2004, 19.11.2004 a 23.04.2007 e 11.04.2007 a 03.11.2010) intercalados com período contributivo, devem ser computados para fins de cálculo do período de carência.

Considerando os períodos acima assinalados, verificou-se que a autora conta com tempo de serviço de 16 (dezesseis) anos, 9 (nove) meses e 12 (doze) dias até a data do requerimento administrativo (03/12/2015). Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (150 meses). Em suma, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Assim, o acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Outrossim, a pretensão da parte embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração oposto pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao seu apelo.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo pelo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.
- Consta expressamente da decisão que os períodos de fruição do benefício de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Assim, estando os períodos de fruição do auxílio-doença em questão (16.04.2004 a 22.09.2004, 19.11.2004 a 23.04.2007 e 11.04.2007 a 03.11.2010) intercalados com período contributivo, devem ser computados para fins de cálculo do período de carência.

- Considerando os períodos acima assinalados, verificou-se que a autora conta com tempo de serviço de 16 (dezesesseis) anos, 9 (nove) meses e 12 (doze) dias até a data do requerimento administrativo (03/12/2015). Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (150 meses). Em suma, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004679-16.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
PARTE AUTORA: JOSEFA FRANCISCA DA CONCEICAO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE APARECIDA REIS SCHIAVO - SP94145-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004679-16.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
PARTE AUTORA: JOSEFA FRANCISCA DA CONCEICAO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE APARECIDA REIS SCHIAVO - SP94145
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando, em síntese, o processamento de recurso interposto pela impetrante contra o indeferimento de pedido de aposentadoria por ela formulado.

O pedido de concessão de **medida liminar** foi indeferido (Num. 3260330 - Pág. 1 e 2), por decisão proferida em 23.02.2018, sob o fundamento de que recurso retornou para a autoridade coatora em 25/09/17, para reapreciação, não havendo demora excessiva por parte da autoridade coatora em proceder a reanálise do pedido, em comparação aos demais casos em que se alude omissão por parte da autoridade impetrada.

A sentença, considerando que a impetrante comprovou que, desde 25/09/2017, o processo administrativo de concessão de benefício encontrava-se aguardando o cumprimento de diligência determinada pelo Conselheiro Relator do recurso interposto (ID 3843593), havendo demora superior a seis meses, concedeu a segurança para determinar que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados a partir da ciência da sentença, a autoridade impetrada procedesse ao cumprimento da diligência determinada pelo Conselheiro Relator da 27ª Junta de Recursos (Processo nº 44232.586900/2016-59), desde que não houvesse óbice imputado tão somente à própria impetrante para a conclusão do processo administrativo.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A Autarquia foi intimada da decisão em 05.04.2018 (Num. 3260341).

Não houve interposição de recurso.

Por ofício datado de 10.05.2018 (Num. 3260344), a Autarquia informou que, em 09.05.2018, foi cumprida a diligência solicitada pela Junta de Recursos, tendo os autos retornado para análise e julgamento.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento do apelo.

É o relatório.

dcfg

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004679-16.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
PARTE AUTORA: JOSEFA FRANCISCA DA CONCEICAO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE APARECIDA REIS SCHIAVO - SP94145
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

No presente feito, a questão em debate consiste na possibilidade, em mandado de segurança, de compelir a autoridade coatora a prosseguir na análise de recurso administrativo interposto contra decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria formulado pela impetrante.

A impetrante demonstrou ter formulado requerimento de aposentadoria por idade em 24.03.2015, pedido que foi indeferido. Contra a decisão, a impetrante interpôs recurso, em 13/01/2016. Somente após determinação judicial houve movimentação no processo. Após, houve nova paralisação. Só após intervenção judicial, nestes autos, o procedimento administrativo retornou à Junta de Recursos em 09.05.2018.

Não há notícia de conclusão do processo administrativo.

Na hipótese, restou caracterizada a ilegalidade, devido à omissão da autoridade pública em analisar o recurso em tempo hábil, o que justifica a impetração do *mandamus*.

Ora, o artigo 5º, LXXVIII, da CF, inserido entre os direitos e garantias fundamentais pela EC nº 45/2004, prevê que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Por outro lado, apesar de não haver na legislação previdenciária prazo específico para encerramento na via administrativa, por analogia utiliza-se o prazo fixado para pagamento da primeira renda mensal do benefício (45 dias, vide artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174, do Decreto nº 3.048/99).

Confira-e:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO EM SEDE ADMINISTRATIVA. PRAZO.

1 - A posterior revisão do benefício, em sede administrativa, não importa em ausência superveniente de interesse processual. Decisão agravada reformada.

2 - A Autarquia Previdenciária possui 45 dias de prazo para a análise do processo administrativo de requerimento ou revisão da renda mensal inicial do benefício, desde que devidamente instruído com a documentação necessária, conforme previsão estampada no art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174 do Decreto nº 3.048/99.

3 - Agravo provido.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 273294 200361830092215, Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA:24/09/2010; PÁGINA: 846)

Cumpra ainda mencionar a Lei nº 9.784/99, que regula o procedimento administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em especial os artigos 48 e 49, *in verbis*:

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

In casu, tem-se que a autoridade coatora somente passou a impulsionar o feito após a intervenção deste Juízo. O processamento do recurso da impetrante permaneceu paralisado por meses.

Esse prazo revelou-se demasiadamente longo, caracterizando ilegal omissão a ensejar a violação do direito líquido e certo do impetrante de obter resposta do Poder Público em prazo razoável.

Assim, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA CONCLUSÃO.

- A questão em debate consiste na possibilidade, em mandado de segurança, de compelir a autoridade coatora a prosseguir na análise de recurso administrativo interposto contra decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria formulado pela impetrante.

- A impetrante demonstrou ter formulado requerimento de aposentadoria por idade em 24.03.2015, pedido que foi indeferido. Contra a decisão, a impetrante interpôs recurso, em 13/01/2016. Somente após determinação judicial houve movimentação no processo. Após, houve nova paralisação. Só após intervenção judicial, nestes autos, o procedimento administrativo retornou à Junta de Recursos em 09.05.2018.

- Não há notícia de conclusão do processo administrativo.

- Restou caracterizada a ilegalidade, devido à omissão da autoridade pública em analisar o recurso em tempo hábil, o que justifica a impetração do *mandamus*.

- O artigo 5º, LXXVIII, da CF, inserido entre os direitos e garantias fundamentais pela EC nº 45/2004, prevê que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

- Apesar de não haver na legislação previdenciária prazo específico para encerramento na via administrativa, por analogia utiliza-se o prazo fixado para pagamento da primeira renda mensal do benefício (45 dias, vide artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174, do Decreto nº 3.048/99).
- Cumpre ainda mencionar a Lei nº 9.784/99, que regula o procedimento administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em especial os artigos 48 e 49.
- A autoridade coatora somente passou a impulsionar o feito após a intervenção deste Juízo. O processamento do recurso da impetrante permaneceu paralisado por meses.
- Esse prazo revelou-se demasiadamente longo, caracterizando ilegal omissão a ensejar a violação do direito líquido e certo do impetrante de obter resposta do Poder Público em prazo razoável.
- Reexame necessário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013190-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE VENTURA DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013190-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE VENTURA DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Ventura da Cruz contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 5001800-51.2017.4.03.6114, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de não comprovação da condição de hipossuficiência.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013190-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE VENTURA DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.
2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.
3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista "*que em consulta aos sistemas DATAPREV e CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 6.000,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família*".

Tais rendimentos superam o valor acima indicado.

Outrossim, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULEANDRO SERVIGNANI SOARES

REPRESENTANTE: RENATA DOS SANTOS SERVIGNANI

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A,

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULEANDRO SERVIGNANI SOARES

REPRESENTANTE: RENATA DOS SANTOS SERVIGNANI

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 20, §§1º, 2º e 3º da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Condenou o INSS ao pagamento de custas. Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer a alteração do termo inicial, dos critérios de correção monetária, verba honorária e custas.

Em contrarrazões a parte autora pleiteia a fixação dos honorários em fase recursal.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo do INSS.

É o relatório.

Iguarita

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULEANDRO SERVIGNANI SOARES
REPRESENTANTE: RENATA DOS SANTOS SERVIGNANI
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

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

Proposta a demanda em 09.2016, o autor, nascido em 10.10.2008, instrui a inicial com documentos.

Foi realizada perícia médica, em 09.1.2016, atestando que o autor apresenta retardo mental leve e epilepsia, diagnosticada em 2012, aos 4 anos de idade, que gera restrição do aprendizado, com alteração de senso crítico e capacidade de autocuidado. Conclui que há restrição da participação plena e efetiva na sociedade em definitivo.

Veio o estudo social, realizado em 24.04.2017, informando que o requerente, com 8 anos de idade, reside com a mãe de 30 anos e as irmãs de 12, 10, 6 e 3 anos de idade. A família reside em imóvel cedido pelo avô paterno do autor. A residência é composta de dois quartos, banheiro, sala, cozinha guarnecida de móveis essenciais, dentre os quais destaco 01 TV tela plana, 01 geladeira, 01 fogão, 02 sofás, 01 computador, 01 impressora. A genitora não exerce atividade laborativa em razão dos cuidados aos filhos. Segundo a genitora, o autor e as quatro irmãs recebem do genitor pensão alimentícia no valor de R\$350,00, além do compromisso de pagamento da internet no valor de R\$112,00. A filha Emanuelle recebe pensão de maneira irregular no valor de R\$200,00 e sua mãe contribui com roupas e calçados para a adolescente. A família recebe cesta básica do município a cada dois meses e bolsa família no valor de R\$330,00. A família não possui veículo.

Neste caso, além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, tendo em vista que o autor não tem condições de manter seu próprio sustento, nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por seis pessoas, sendo cinco menores, que sobrevivem com a renda do bolsa família no valor de R\$330,00, pensão alimentícia inferior ao salário mínimo e o autor necessita de cuidados especiais em razão de sua moléstia.

A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No tocante às custas, observo que a Lei Federal nº 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios de correção monetária, conforme fundamentado.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.11.2015 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. CUSTAS.

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

- Proposta a demanda em 09.2016, o autor, nascido em 10.10.2008, instrui a inicial com documentos.

- Foi realizada perícia médica, em 09.1.2016, atestando que o autor apresenta retardo mental leve e epilepsia, diagnosticada em 2012, aos 4 anos de idade, que gera restrição do aprendizado, com alteração de senso crítico e capacidade de autocuidado. Conclui que há restrição da participação plena e efetiva na sociedade em definitivo.

- Veio o estudo social, realizado em 24.04.2017, informando que o requerente, com 8 anos de idade, reside com a mãe de 30 anos e as irmãs de 12, 10, 6 e 3 anos de idade. A família reside em imóvel cedido pelo avô paterno do autor. A residência é composta de dois quartos, banheiro, sala, cozinha guarnecida de móveis essenciais, dentre os quais destaco 01 TV tela plana, 01 geladeira, 01 fogão, 02 sofás, 01 computador, 01 impressora. A genitora não exerce atividade laborativa em razão dos cuidados aos filhos. Segundo a genitora, o autor e as quatro irmãs recebem do genitor pensão alimentícia no valor de R\$350,00, além do compromisso de pagamento da internet no valor de R\$112,00. A filha Emanuelle recebe pensão de maneira irregular no valor de R\$200,00 e sua mãe contribui com roupas e calçados para a adolescente. A família recebe cesta básica do município a cada dois meses e bolsa família no valor de R\$330,00. A família não possui veículo.

- Além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, tendo em vista que o autor não tem condições de manter seu próprio sustento, nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por seis pessoas, sendo cinco menores, que sobrevivem com a renda do bolsa família no valor de R\$330,00, pensão alimentícia inferior ao salário mínimo e o autor necessita de cuidados especiais em razão de sua moléstia.

- A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

- No tocante às custas, observo que a Lei Federal nº 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

- A Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciais. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

- Vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

- Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001370-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MILTON JOSE ANDREOZZI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP12679-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001370-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MILTON JOSE ANDREOZZI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que rejeitou a preliminar de decadência e decretou a prescrição das diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91; no mais, julgou improcedentes os pedidos formulados nesta ação, resolvendo o mérito (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil). Condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Pleiteia o autor, preliminarmente, seja decretada a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi oportunizado as partes a produção de provas. Afirmo que houve ofensa ao contraditório e a ampla defesa, posto que sequer foi lhe dado vista sobre a contestação. Subsidiariamente, requer seja reformada a decisão *a quo*, para condenar o Apelado a readequar o benefício previdenciário aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, respeitando a interrupção da prescrição a partir da propositura da Ação Civil Pública (n. 0004911-28.2011.4.03.6183) ajuizada em 05/05/2011, afastando-se a decadência, com inversão/fixação dos honorários de sucumbência.

O autor promoveu a juntada de documentos anteriormente à subida dos autos a esta E. Corte.

Devidamente processados, subiram os autos a este Tribunal.

Foi dada vista ao INSS acerca dos documentos juntados pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001370-52.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MILTON JOSE ANDREOZZI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Primeiramente cumpre observar que resta prejudicada a preliminar, posto que o autor promoveu a juntada de documentos após a prolação da sentença, aptos a comprovar o direito vindicado.

Ainda cabe ressaltar a falta de interesse em recorrer relativamente à decadência, uma vez que a r. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo.

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 21/05/1983, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

Eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

É que a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*, a teor da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

Por essas razões, julgo prejudicada a preliminar, não conheço de parte do apelo do autor e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para reformar a sentença e deferir a readequação pleiteada, nos termos da fundamentação em epígrafe.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO MENOR VALOR TETO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

- O salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 21/05/1983, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no seu benefício.

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183). O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*, a teor da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

- Preliminar prejudicada. Apelação do autor conhecida parcialmente, e nessa parte, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar, não conhecer de parte do apelo do autor e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para reformar a sentença e deferir a readequação pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003552-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MARIA DE MENEZES

Advogados do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A, FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003552-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MARIA DE MENEZES

Advogados do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS1811700A, FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Cuida-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. acórdão, que negou provimento ao apelo da Autarquia.

Alega a embargante a existência de omissão no julgado, no tocante à sucumbência recursal. Requer a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos do art.85 §§1º e 11º do CPC.

É o relatório.

Iguarita

APELAÇÃO (198) Nº 5003552-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MARIA DE MENEZES

Advogados do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS1811700A, FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Merecem acolhida os embargos de declaração da parte autora, visto que ocorreu a omissão alegada.

A sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade a partir do indeferimento do requerimento administrativo (15.10.2015). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios arbitrados em 10%(dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Custas pelo INSS.

Inconformada apelou a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, ante a impossibilidade de cômputo do período de trabalho, reconhecido por meio de sentença trabalhista homologatória de acordo.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Nesta E. Corte foi proferido acórdão, negando provimento ao apelo da Autarquia, sem a fixação da sucumbência recursal.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração da parte autora, e nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. acórdão, que negou provimento ao apelo da autarquia.
- Merecem acolhida os embargos de declaração da parte autora, visto que ocorreu a omissão alegada.
- A sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade a partir do indeferimento do requerimento administrativo (15.10.2015). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios arbitrados em 10%(dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Custas pelo INSS.
- Inconformada apelou a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, ante a impossibilidade de cômputo do período de trabalho, reconhecido por meio de sentença trabalhista homologatória de acordo.
- A parte autora apresentou contrarrazões.
- Nesta E. Corte foi proferido acórdão, negando provimento ao apelo da Autarquia, sem a fixação da sucumbência recursal.
- Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.
- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: JESUS CARLOS SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018838-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JESUS CARLOS SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jesus Carlos Soares contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP que, nos autos do processo nº 5000571-75.2017.4.03.6140, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018838-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JESUS CARLOS SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que “*a parte autora exerce atividade remunerada, com salário de R\$ 4.385,54 no mês de julho de 2017.*”

Embora tais rendimentos superem o valor acima indicado, o recorrente comprovou gastos que autorizam a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

De outro lado, o perigo de dano é evidente, em face da iminência do “*cancelamento da distribuição*”.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE NÃO AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III – Embora os rendimentos do segurado superem o valor acima indicado, o recorrente comprovou gastos que autorizam a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000467-86.2017.4.03.6139

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROSELI APARECIDA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000467-86.2017.4.03.6139
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSELI APARECIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, em que a parte autora pleiteia a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando que ficou comprovada a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000467-86.2017.4.03.6139
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSELI APARECIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado à fls. 9 comprova o nascimento da filha da demandante, ocorrido em 3/3/14.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial as cópias das carteiras de trabalho do companheiro da autora, com registros como trabalhador rural nos períodos de 1º/12/92 a 30/10/94, 1º/2/99 a 30/8/00, 1º/6/01 a 12/6/02, 4/7/02 a 10/7/02, 18/3/04 a 3/5/04, 1º/10/04 a 1º/2/05, 9/8/05 a 8/11/05, 1º/12/05 a 20/2/06, 1º/3/06 a 26/7/06 e de 4/9/06 a 4/3/07.

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos demonstrando o exercício da atividade rural, conforme as anotações na CTPS do companheiro da autora e no resultado da pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, observo que o mesmo possui vínculos empregatícios como trabalhador urbano nos interregnos de 3/4/95 a 25/1/96, 11/3/96 a 2/7/96, 13/1/97 a 2/6/97, 1º/8/97 e data de saída ilegível, e de 24/2/03 a 30/7/03, sendo que a partir de 2009 passou a trabalhar para a Câmara Municipal de Bom Sucesso.

Ademais, verifico a existência de um vínculo empregatício no CNIS da autora, para a empregadora "Associação Cristã dos Moços de Itapeva", no lapso de janeiro de 2009 a janeiro de 2011, sendo a autora não acostou aos autos nenhum outro documento em seu nome apto a comprovar o exercício da atividade rural pelo período de carência necessário.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para colmatar a convicção do magistrado - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE DE TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO NÃO HARMÔNICO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005334-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RODOLFO CARLOS DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N, MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202-A, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233, VANESSA GOMES DA SILVA - SP151444, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005334-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RODOLFO CARLOS DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487, MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233, VANESSA GOMES DA SILVA - SP151444, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Jacareí/SP que, nos autos do processo nº 1006729-37.2014.8.26.0292, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentados no feito subjacente.

Assevera a autarquia que “***o Exequente recebeu remuneração em parte do período do cálculo (10.2014 a 07.2015), o que impede o pagamento de qualquer benefício por incapacidade em tal interregno.***”

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não se manifestou.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005334-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RODOLFO CARLOS DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487, MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233, VANESSA GOMES DA SILVA - SP151444, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao agravante.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.."*

(AgRg no REsp nº 1.183.296/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 02/10/14, DJe 09/10/14, grifos meus)

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *atos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: 'Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença'.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação do Instituto, de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

II - Incabível o acolhimento da alegação do Instituto de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002428-04.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MATOSINHOS PEREIRA QUEIROGA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP1523150A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002428-04.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MATOSINHOS PEREIRA QUEIROGA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP1523150A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-acidente desde a cessação do auxílio-doença (02/02/2013) até a véspera da concessão da aposentadoria por idade (08/07/2015), com o consequente recálculo da RMI da aposentadoria e pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o auxílio-acidente não é devido ao contribuinte individual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002428-04.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MATOSINHOS PEREIRA QUEIROGA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP1523150A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº. 8.213/91, com redação dada pela Lei nº. 9.528/97, e será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº. 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discrimine, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício.

É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 68 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora sofreu acidente com amputação do segundo dedo da mão direita, em 12/2012. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho como pedreiro, desde a data do acidente.

Em consulta ao extrato do CNIS, verifico que constam diversos vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 16/10/1974 e o último de 04/04/1994 a 12/04/1994. Há, ainda, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, de 01/2003 a 03/2004, de 05/2004 a 07/2014 e de 09/2014 a 08/2015. Por fim, verifico a concessão de auxílio-doença, de 01/12/2012 a 08/02/2013, e de aposentadoria por idade, a partir de 08/07/2015 (benefício ativo).

No presente caso, indevida a concessão de auxílio-acidente à parte autora, vez que os contribuintes individuais não estão incluídos no rol de beneficiários, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO-ACIDENTE - ART. 18, §1º DO CPC - SEGURADO NÃO EMPREGADO - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - DESCABIMENTO.

I- Incabível a concessão do benefício de auxílio-acidente, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, vez que o autor era filiado à Previdência Social na qualidade de contribuinte individual.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta, providas.

(Ap 00209060620164039999, Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, TRF3 – Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFICIÁRIOS. CONCESSÃO AO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE.

- Hipótese em que os embargos de declaração objetivam a reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devendo ser convertidos em agravo, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade.

- O auxílio-acidente poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

- In casu, o autor sofreu acidente de trânsito no dia 25/09/2006. Os documentos colacionados aos autos comprovam que o autor, por ocasião do acidente, era sócio cooperado da Cooperativa de Profissionais das Áreas Operacionais em Instituições de Ensino - Unicoope - Tietê e Vale, bem como que efetuava recolhimentos à Previdência Social, na qualidade de autônomo. Esse fato encontra-se corroborado pelos extratos CNIS, os quais demonstram a sua condição de contribuinte individual.

- Não sendo o contribuinte individual um dos beneficiários do auxílio-acidente, não há como conceder o benefício pleiteado.

- Embargos de declaração recebidos como agravo legal. Agravo legal improvido.

(Ap 00173168920144039999, Des. Fed. LUIZ STEFANINI, TRF3 – Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-acidente, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de concessão de auxílio-acidente.
- A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 68 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora sofreu acidente com amputação do segundo dedo da mão direita, em 12/2012. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho como pedreiro, desde a data do acidente.
- Em consulta ao extrato do CNIS, verifico que constam diversos vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 16/10/1974 e o último de 04/04/1994 a 12/04/1994. Há, ainda, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, de 01/2003 a 03/2004, de 05/2004 a 07/2014 e de 09/2014 a 08/2015. Por fim, verifico a concessão de auxílio-doença, de 01/12/2012 a 08/02/2013, e de aposentadoria por idade, a partir de 08/07/2015 (benefício ativo).
- No presente caso, indevida a concessão de auxílio-acidente à parte autora, vez que os contribuintes individuais não estão incluídos no rol de beneficiários, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91.
- Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-acidente, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000100-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDRA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681

APELAÇÃO (198) Nº 5000100-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde 16/8/12 (cessação do benefício), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. “*Como houve sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento equitativo das custas e despesas processuais. Ainda, como honorários advocatícios, fixo, para cada parte, o valor de 10% sobre o total das prestações vencidas e não pagas até a data desta sentença (Súmula n. 111/STJ)*”. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% e a isenção do pagamento das custas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000100-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 19/2/81, empregada doméstica, é portadora de transtorno misto depressivo ansioso, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho a partir de 13/8/10.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 16/8/12, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJE 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

III- *In casu*, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 19/2/81, empregada doméstica, é portadora de transtorno misto depressivo ansioso, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho a partir de 13/8/10. Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

IV- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 16/8/12, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VII- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007801-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA AUGUSTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007801-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA AUGUSTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Aparecida da Silva, em face da decisão, proferida em relação à execução complementar, que entendeu restar preclusa a discussão acerca da incidência de juros de mora entre a data da conta e a data da expedição do precatório, por não ter a exequente nada questionado a respeito após a expedição original dos ofícios requisitórios.

Alega o recorrente, em síntese, que não há nenhum ato jurídico que demonstre que houve preclusão no caso em apreço, de modo que somente poderá se falar em aplicação do instituto da preclusão quando houver a pagamento integral do precatório pelo tribunal, culminando na extinção da execução. Alega que, em sede de repercussão geral foi sedimentada a tese da possibilidade do cômputo de juros de mora entre a data da conta homologada e a data da expedição dos ofícios requisitórios, de modo que a decisão deve ser reformada, determinando-se a apuração do saldo remanescente.

Não se pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Iguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007801-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA AUGUSTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em 30.06.2015 foram expedidos os ofícios precatório/requisitório, nos termos do cálculo do autor, sendo R\$ 106.415,07 em favor do autor e R\$10.229,45 referente à verba honorária, valor atualizado até 30.07.2011.

Em 28.07.2015 foi disponibilizado o valor de R\$13.134,44, referente à verba honorária de sucumbência e em 31.10.2016 o valor de R\$106.558,45 em favor do autor e R\$45.667,90 referente ao destaque da verba honorária contratual.

Intimado o autor da disponibilização dos valores requereu a expedição do precatório complementar com a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício precatório. Sobreveio a decisão agravada.

Merece acolhida a insurgência da agravante.

Neste caso, o pedido de expedição de precatório complementar foi requerido após o pagamento do valor principal, anterior à prolação da extinção da execução, portanto, não há se falar em preclusão.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório, período este em que há de incidir os juros moratórios fixados na sentença exequenda, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feita dos cálculos.

A matéria objeto deste recurso, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19/04/2016, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

E, de acordo com o art. 1.035 do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Ademais, ocorreu a publicação do acórdão, em 30/06/2017, cujo teor transcrevo:

JUROS DA MORA – FAZENDA PÚBLICA – DÍVIDA – REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Logo, a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, revelando-se desnecessário o trânsito em julgado como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a questão da incidência dos juros de mora, além do que não há proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

A propósito, assim decidiu a Terceira Seção deste Tribunal, conforme se refere da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES; Processo nº 2002.61.04.001940-6; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data do Julgamento: 26/11/2015; Relator: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES)

Nesses termos, cabível a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e o ingresso do precatório no orçamento da União.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR.

- O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Em 30.06.2015 foram expedidos os ofícios precatório/requisitório, nos termos do cálculo do autor, sendo R\$ 106.415,07 em favor do autor e R\$10.229,45 referente à verba honorária, valor atualizado até 30.07.2011.
- Em 28.07.2015 foi disponibilizado o valor de R\$13.134,44, referente à verba honorária de sucumbência e em 31.10.2016 o valor de R\$106.558,45 em favor do autor e R\$45.667,90 referente ao destaque da verba honorária contratual.
- Intimado o autor da disponibilização dos valores requereu a expedição do precatório complementar com a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício precatório. Sobreveio a decisão agravada.
- Merece acolhida a insurgência da agravante.
- O pedido de expedição de precatório complementar foi requerido após o pagamento do valor principal, anterior à prolação da extinção da execução, portanto, não há se falar em preclusão.
- No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório, período este em que há de incidir os juros moratórios fixados na sentença exequenda, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos.
- A matéria objeto deste recurso, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).
- O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19/04/2016, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002287-64.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUCIANO TOSHIO TAMURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002287-64.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUCIANO TOSHIO TAMURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luciano Toshio Tamura contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Itatiba/SP que, nos autos do processo nº 1003664-96.2016.8.26.0281, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002287-64.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUCIANO TOSHIO TAMURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que a remuneração do agravante à época do ajuizamento da ação (2016) era de mais de R\$3.000,00.

Tais rendimentos superam o valor acima indicado.

Ademais, no caso, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Ante o exposto nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021852-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO FRANCISCO DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que a atualização monetária das diferenças deve ser calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)”

DO JUÍZO PROVISÓRIO

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

Nesse rumo, contudo, verifica-se que a matéria ainda é controversa, sendo certo que a E. Terceira Seção desta E. Corte, majoritariamente, tem decidido a questão, no mais das vezes, no sentido da incidência da Lei n. 11.960/2009 [“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)], e a esta Oitava Turma, pelo fato do tema não se achar pacificado, continua a observar a incidência do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Verifique-se, contudo, que a parte recorrente pretende a aplicação da Lei n 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido refere a aplicação do IPCA-e após 25/03/2015. Destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência com o acima expendido, mantém-se, por ora, a decisão censurada.

Destaque-se, enfim, o julgamento recentemente proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947, referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que “(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)” (DJUe 20/11/2017); contudo, mantém-se a decisão censurada, nos termos acima (até porquê acolhida a aplicação do IPCA-E), por não se achar explicitada, ainda, a modulação de efeitos do referido julgado do Excelso Pretório, nem evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O AGRAVO DE INSTRUMENTO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Após, conclusos.

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

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5009110-95.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5009110-95.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os atestados médicos acostados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5009110-95.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Afirmaram os esculápios encarregados dos exames que a parte autora, nascida em 27/8/66, cozinheira, é portadora de doença degenerativa em coluna ou osteoartrose das colunas lombossacra, cervical e em joelhos, “compatível com seu grupo etário, e sem expressão clínica detectável que pudéssemos caracterizar situação de incapacidade laborativa, visto que não observamos sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado”. Assim, não há incapacidade para o trabalho.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Afirmaram os esculápios encarregados dos exames que a parte autora, nascida em 27/8/66, cozinheira, é portadora de doença degenerativa em coluna ou osteoartrose das colunas lombossacra, cervical e em joelhos, “compatível com seu grupo etário, e sem expressão clínica detectável que pudéssemos caracterizar situação de incapacidade laborativa, visto que não observamos sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado”. Assim, não há incapacidade para o trabalho.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000440-30.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO LINHEIRA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP12679-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000440-30.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PEDRO LINHEIRA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente, em parte, a presente ação, para a finalidade de revisar a renda mensal do benefício do autor aplicando-lhe o limitador do teto, após dezembro de 1998, no valor-teto instituído pela EC nº 20/98, e, após janeiro de 2004, no valor-teto instituído pela EC nº 41/03, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS a pagar as diferenças atrasadas respectivas, desde a data do início do benefício, até a efetiva implementação da decisão, devidamente atualizada nos termos do Provimento nº 134/2010 do E. CJF, com as alterações que lhe foram impostas pelo Provimento nº 267/2013. Sobre as parcelas atrasadas incidirão juros moratórios e atualização monetária cf. Recurso Repetitivo, Tema n. 905, julgado pelo C. STJ. Arcará o réu, considerando a maior sucumbência deste, com o reembolso das custas e despesas processuais eventualmente adiantadas pela outra parte, e mais honorários de advogado que, com fulcro no que dispõe o art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, estabeleço nos percentuais mínimos a que aludem os incisos I a V do mesmo dispositivo (quando aplicáveis), a serem calculados na forma disposta no § 5º.

O INSS alega a decadência do direito de ação, eis que a revisão dos tetos não é uma revisão de reajustamento, ocorrendo a decadência em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Sustenta violação ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido pela aplicação retroativa da Lei (ECs nº 20/98 e 41/03), além de violação à vedação de vinculação ao salário mínimo e aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC nº 41/03, que não deferiram qualquer reajuste no valor dos benefícios. Invoca a inexistência de prévia fonte de custeio para a majoração do benefício. Pleiteia que os juros e correção monetária incidam nos termos da Lei nº 11.960/09, afastando-se a aplicação da Resolução nº 267/2013 do CJF, bem como que seja reconhecida a prescrição quinquenal do ajuizamento da ação.

Prequestiona a matéria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000440-30.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PEDRO LINHEIRA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SC1267900A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, com DIB em 03/04/1987, antes da promulgação da atual Constituição, ao que tudo indica foi limitado ao menor valor teto, de modo que resguardo o direito da autora à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

Necessário esclarecer que eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, o que não restou claro na sentença ora recorrida.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.495.146/MG, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 *Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.*

1.2 *Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.*

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. *Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.*

3. *Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

3.1 *Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.*

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 *Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.*

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 *Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.*

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 *Condenações judiciais de natureza previdenciária.*

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 *Condenações judiciais de natureza tributária.*

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a

utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. *Preservação da coisa julgada.*

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos em vigor.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para declarar a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO COM INDÍCIOS DE LIMITAÇÃO AO MENOR VALOR TETO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 03/04/1987, antes da promulgação da atual Constituição, ao que tudo indica foi limitado ao menor valor teto, de modo que resguardo o direito da autora à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

- Eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, o que não restou claro na sentença ora recorrida.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PRG, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018028-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VALDETE CLAUDINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVO ALVES - SP150543-N, BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018028-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VALDETE CLAUDINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVO ALVES - SP150543, BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Valdete Claudino contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Guará/SP que, nos autos do processo n.º 0000800-78.2017.8.26.0213, condenou o exequente “ao pagamento dos honorários advocatícios devidos ao patrono do embargante (INSS), no valor de R\$ 2.114,38”. (doc. nº 1.148.464, p. 22)

Constou na decisão recorrida, ainda, que: “Verifico nos autos que originaram esta, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, no entanto, verifico também, diante do valor obtido, em razão da procedência dos pedidos iniciais, a cessação da impossibilidade econômica do beneficiário prevista no artigo 98, § 3º do CPC, retomando-se a exigibilidade da sucumbência.” (doc. nº 1.148.464, p. 22)

Assevera a recorrente que “o recebimento dos valores em atraso, por si só, não tem o condão de afastar a precariedade econômica atestada pela segurada, tão pouco autorizar a compensação dos valores devidos pelas partes.” (doc. nº 1.148.181, p. 4)

Deferi o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018028-13.2017.4.03.0000

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Valdete Claudino contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Guará/SP que, nos autos do processo n.º 0000800-78.2017.8.26.0213, condenou o exequente “ao pagamento dos honorários advocatícios devidos ao patrono do embargante (INSS), no valor de R\$ 2.114,38”. (doc. nº 1.148.464, p. 22)

Constou na decisão recorrida, ainda, que: “Verifico nos autos que originaram esta, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, no entanto, verifico também, diante do valor obtido, em razão da procedência dos pedidos iniciais, a cessação da impossibilidade econômica do beneficiário prevista no artigo 98, § 3º do CPC, retomando-se a exigibilidade da sucumbência.” (doc. nº 1.148.464, p. 22)

Assevera a recorrente que “o recebimento dos valores em atraso, por si só, não tem o condão de afastar a precariedade econômica atestada pela segurada, tão pouco autorizar a compensação dos valores devidos pelas partes.” (doc. nº 1.148.181, p. 4)

Não merece prosperar a alegação de que os valores a receber decorrentes da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

Nesse sentido, transcrevo o precedente, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 410 DO STJ. MORA NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MULTA. ASTREINTE. LEGALIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. DESCABIMENTO.

(...)

VI. O fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal.

VII. Apelação não provida."

(TRF-3ª Região, 7ª Turma, AC 0020212-13.2011.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, j. 26/06/17, v.u., e-DJF3 04/07/2017, grifos meus)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO DE BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

I- Não merece prosperar a alegação de que os valores a receber decorrentes da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

II- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004012-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA AURELIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LOPES PADOVANI - MS14189-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004012-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIANA AURELIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LOPES PADOVANI - MS14189

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do salário maternidade, no valor equivalente a um salário mínimo, pelo período de 120 dias, sendo as prestações em atraso corrigidas monetariamente a partir de quando deveriam ter sido pagas (requerimento administrativo) e acrescidas de juros de mora. Condenou a autarquia, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor resultante da soma das prestações vencidas. Sem custas.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da audiência de instrução e julgamento, bem como a redução dos honorários advocatícios para o patamar de 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004012-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIANA AURELIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LOPES PADOVANI - MS14189

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado à fls. 14 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante, ocorrido em 4/12/12.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Contrato de Crédito Rural celebrado entre o INCRA e o pai da autora e recibo de pagamento, datados de 12/5/00, constando a informação de que o mesmo é beneficiário de Projeto de Assentamento São Sebastião e*
- 2) *Notas Fiscais de Produtor em nome do pai da demandante, datadas de 2010 a 2012.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material contemporâneos ao período exigido em lei.

Ademais, os depoimentos das testemunhas colhidos na audiência confirmam o labor rural da autora antes e durante o período da gestação (sistema de gravação audiovisual).

Dessa forma, o início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO NASCIDO. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: "É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança." (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 06/05/2014) 2. O Tribunal de origem assentou que os documentos juntados, associados à prova testemunhal, comprovam a condição de rurícola.

Rever tal afirmação exigiria a reapreciação dos fatos e provas, o que não se permite em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 320.560/PB, 1ª Turma, Relator Min. Benedito Gonçalves, j. 20/5/14, v.u., DJe 27/5/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11, grifos meus)

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como determinado na R. sentença, ou seja, a partir da data do requerimento administrativo (3/4/13).

A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO HARMÔNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- O início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência.

III- O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como determinado na R. sentença, ou seja, a partir da data do requerimento administrativo (3/4/13).

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

V- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000928-91.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JORGE DE AVILA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000928-91.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JORGE DE AVILA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, de revisão do valor do benefício com base nos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, uma vez que o seu benefício não sofreu qualquer limitação. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, sendo que a execução ficará suspensa, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

O autor alega, em síntese, fazer jus à revisão com base nos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000928-91.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JORGE DE AVILA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por idade do autor, com DIB em 01/12/1989, não foi limitado ao teto nem por ocasião da concessão, nem quando da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

Tampouco há prova de qualquer limitação da renda mensal ao teto em momento posterior.

Dessa forma, o autor é carecedor de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que o provimento jurisdicional solicitado não lhe trará nenhuma utilidade prática, motivo pelo qual o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Por tais motivos, de ofício julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o apelo do autor.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03. SALÁRIO DE BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL LIMITAÇÃO DA RENDA MENSAL AO TETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

- O salário-de-benefício da aposentadoria por idade do autor, com DIB em 01/12/1989, não foi limitado ao teto nem por ocasião da concessão, nem quando da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91. Tampouco há prova de qualquer limitação da renda mensal ao teto em momento posterior, de modo que o referido benefício não faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas Constitucionais n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos do julgado no RE 564/354/SE.
- O autor é carecedor de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que o provimento jurisdicional solicitado não lhe trará nenhuma utilidade prática.
- Processo julgado extinto, de ofício, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.
- Prejudicado o apelo do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, e julgar prejudicado o apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022430-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: DANIEL FERNANDES ALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022430-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: DANIEL FERNANDES ALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Daniel Fernandes Alves contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Quatá/SP que, nos autos do processo n.º 1001318-08.2017.8.26.0486, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do auxílio doença, cessado em 07/06/2017. (doc. nº 1.401.213)

Pretende o restabelecimento do benefício “*e sua manutenção enquanto pendente de julgamento definitivo a lide*”. (doc. nº 1.401.090, p. 11)

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022430-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Quatá/SP que indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do auxílio doença, cessado em 07/06/2017.

Conforme decisão de deferimento do efeito suspensivo, na análise perfunctória que é possível fazer vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o atestado médico colacionado aos autos subjacentes (doc. nº 1.401.216), datado de 05/09/2017, revela que o segurado encontra-se “*com impossibilidade de realizar suas atividades laborativas por tempo indeterminado*”.

Assim, entendo comprovada a incapacidade, a ensejar o restabelecimento do auxílio doença, que -- dada a excepcionalidade do caso -- somente poderá ser cessado, em razão do resultado da perícia administrativa ou judicial, após pronunciamento do Juízo *a quo*.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RECURSO PROVIDO.

I- O atestado médico colacionado aos autos subjacentes (doc. nº 1.401.216), datado de 05/09/2017, revela que o segurado encontra-se “*com impossibilidade de realizar suas atividades laborativas por tempo indeterminado*”.

Assim, comprovada a incapacidade, a ensejar o restabelecimento do auxílio doença, que -- dada a excepcionalidade do caso -- somente poderá ser cessado, em razão do resultado da perícia administrativa ou judicial, após pronunciamento do Juízo *a quo*.

II- Quanto ao perigo de dano, parece que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013278-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N

AGRAVADO: PAULO ALESSANDRO ALMEIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013278-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936

AGRAVADO: PAULO ALESSANDRO ALMEIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Penápolis/SP que, nos autos do processo nº 0003241-36.2017.8.26.0438, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentados no feito subjacente.

Assevera a autarquia que, “*uma vez que os valores obtidos judicialmente devem compreender o necessário desconto do quanto já percebido pela parte demandante, em razão da percepção de benefício não cumulável com o quadro de invalidez, o percentual da verba honorária sobre o valor das verbas atrasadas deve incidir exclusivamente sobre os valores do benefício concedido na via judicial, descontados os valores percebidos administrativamente pelo segurado quanto ao benefício concedido na via administrativa*”. (doc. nº 902.776, p. 4)

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado se manifestou no sentido de manutenção da decisão agravada.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013278-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936
AGRAVADO: PAULO ALESSANDRO ALMEIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Penápolis/SP que rejeitou a impugnação aos cálculos apresentados no feito subjacente.

Assevera a autarquia que, “*uma vez que os valores obtidos judicialmente devem compreender o necessário desconto do quanto já percebido pela parte demandante, em razão da percepção de benefício não cumulável com o quadro de invalidez, o percentual da verba honorária sobre o valor das verbas atrasadas deve incidir exclusivamente sobre os valores do benefício concedido na via judicial, descontados os valores percebidos administrativamente pelo segurado quanto ao benefício concedido na via administrativa*”. (doc. nº 902.776, p. 4)

Conforme asseverei na decisão de indeferimento do efeito suspensivo, na análise perfunctória que é possível fazer não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, no que tange à base de cálculo dos honorários advocatícios, cumpre ressaltar que os valores pagos administrativamente pela autarquia devem ser incluídos, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois aplicou a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.408.383, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/11/13, v.u., DJe 04/12/13)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I – No que tange à base de cálculo dos honorários advocatícios, cumpre ressaltar que os valores pagos administrativamente pela autarquia devem ser incluídos, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

II – Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000757-46.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA DE LIMA ALVES

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000757-46.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELZA DE LIMA ALVES

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, e recurso adesivo, pela parte autora, em face da sentença que julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar o salário-de-benefício da parte autora mediante a adequação ao limite máximo (“teto”) estabelecido pelas Emendas 20/98 e 41/2003. Condenou a autarquia a pagar o valor das prestações em atraso decorrentes da revisão a serem apuradas em sede de liquidação de sentença, respeitada a prescrição quinquenal, observando-se ainda a dedução das quantias eventualmente recebidas no âmbito administrativo, com correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução n. 267/2013-CJF), ou pelo diploma que vier a substituí-lo, vigente no momento da efetiva apuração. Juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança (constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação da Lei n. 11.960/09). Sem restituição de custas, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Condenou o INSS a remunerar o advogado da parte *ex adversa* no patamar mínimo que tratam os incisos I a V do parágrafo 3º do art. 85 do CPC/2015 (10%), considerando a base de cálculo como o proveito econômico obtido, a ser revelado em liquidação, respeitando-se o enunciado da Súmula 111 do STJ (verbas vencidas até a data da presente sentença).

Alega o INSS, preliminarmente, a necessidade de submissão do feito ao reexame necessário. Sustenta, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que somente tem direito à revisão os segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, de 06/98 a 12/98, e de R\$ 1.869,34, de 06/2003 a 01/2004, pois estes benefícios não teriam qualquer reflexo do novo teto, por já se encontrarem em valores inferiores ao teto substituído. Pleiteia que os juros e correção monetária incidam nos termos da Lei nº 11.960/09, afastando-se a aplicação da Resolução nº 267/2013 do CJF,

O autor, por sua vez, requer, em síntese, seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional, determinando-se como termo inicial da prescrição a data do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000757-46.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELZA DE LIMA ALVES
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP3073480A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Primeiramente observo que o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal nº 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Precedentes.

Recurso desprovido.

(REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371, grifei)

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos (vide cálculos de fls. 64/71), de modo que não é caso de submissão da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

Ainda cumpre observar que o pedido inicial, de readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

- 1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.*
- 2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.*
- 3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.*
- 4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.*
- 5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.*
- 6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria especial do segurado instituidor da pensão da autora, com DIB em 01/06/1985, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário n.º 564.354, com o pagamento de eventuais diferenças daí advindas na pensão da autora, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

É que a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP n.º 0004911-28.2011.4.03.6183).

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei n.º 7.347/85 c/c art. 104 da Lei n.º 8.078/90.

Acrescente-se que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor da autora.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. *Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.*

3. *Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

3.1 *Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.*

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 *Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.*

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 *Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.*

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 *Condenações judiciais de natureza previdenciária.*

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 *Condenações judiciais de natureza tributária.*

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a

utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. *Preservação da coisa julgada.*

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. *No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

6. *Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.*

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.*

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos em vigor.

Por essas razões, não conheço do reexame necessário, rejeito a preliminar e nego provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo do autor.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC Nº 41/03. REEXAME NECESSÁRIO. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que não é caso de submissão da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

- O E. Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício, de forma a possibilitar a revisão dos benefícios concedido anteriormente à CF/88.

- O salário-de-benefício da aposentadoria especial do segurado instituidor da pensão da autora, com DIB em 01/06/1985, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento de eventuais diferenças daí advindas na pensão da autora, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a seu favor.

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pelo instituidor da pensão, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183). Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Reexame necessário não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelo do INSS e recurso adesivo do autor improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000133-83.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IZABEL VIEIRA DE ALMEIDA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LIDIA DEBORA DE OLIVEIRA - MS9324
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000133-83.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IZABEL VIEIRA DE ALMEIDA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LIDIA DEBORA DE OLIVEIRA - MS9324
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou demonstrada a condição de rurícola da parte autora.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que ficou demonstrada a sua condição de trabalhadora rural e que a incapacidade remonta à época em que detinha a qualidade de segurada, como comprovam os depoimentos testemunhais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000133-83.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: IZABEL VIEIRA DE ALMEIDA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LIDIA DEBORA DE OLIVEIRA - MS9324

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia do seguinte documento:

1. Certidão de casamento da parte autora, lavrada em 12/3/88, na qual consta a qualificação de seu marido como lavrador e da demandante como do lar.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Ademais, as testemunhas demonstraram que a parte autora sempre foi trabalhadora rural e que parou de trabalhar no campo em decorrência da sua patologia.

Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do referido exame que a parte autora, nascida em 2/5/64, é portadora de diabetes mellitus não insulínica sem complicações, colites ulcerativas, episódio depressivo grave sem episódio psicótico, além de apresentar alucinações visuais, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2/10/12.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA DE TRABALHADORA RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

III- As provas juntadas aos autos, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

IV- Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito, que constatou a incapacidade total e permanente para o labor.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000974-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTTO - SP282378-A, RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP1936910A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000974-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP2823780A, RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP1936910A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido é de reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais e sua conversão em comum, para justificar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, pronunciando a decadência do direito de revisão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando a inoccorrência de decadência do direito de revisão da RMI, eis que a especialidade do labor não foi analisada pelo INSS administrativamente.

Recebidos e processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

mcsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5000974-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP2823780A, RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP1936910A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi deferido com início em 31/05/2006 e a ação foi ajuizada em 01/02/2018, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Cumprе ressaltar que, conforme documentos apresentados pelo autor e resumo de cálculo de tempo de serviço de id 3706827, págs. 06 e 13/15, os períodos pleiteados como especiais foram pedidos e analisados quando do requerimento administrativo, não devendo ser levado em conta o argumento da parte autora.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA.

- O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, após o reconhecimento de labor especial.
- Para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.
- Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
- Na hipótese dos autos o benefício foi deferido com início em 31/05/2006 e a ação foi ajuizada em 01/02/2018, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.
- Cumpre ressaltar que, conforme documentos apresentados pelo autor e resumo de cálculo de tempo de serviço de id 3706827, págs. 06 e 13/15, os períodos pleiteados como especiais foram pedidos e analisados quando do requerimento administrativo, não devendo ser levado em conta o argumento da parte autora.
- Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012704-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO PIMENTEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012704-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO PIMENTEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos Ribeiro Pimentel contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Rio Claro/SP que, nos autos do processo nº 1005414-91.2017.8.26.0510, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012704-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO PIMENTEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que "o autor é médico, litiga patrocinado por advogado constituído e não constam dos autos provas que indiquem a momentânea impossibilidade de arcar com as custas processuais".

De fato, conforme consta na CTPS do autor (fls. 35/43), o mesmo possui a ocupação de médico. Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (fls. 104) e percebia remuneração de R\$5.189,80 até agosto/16.

Tais rendimentos não superam o valor acima indicado.

Ademais, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001248-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA BARBOSA PIRES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JULIO DOS SANTOS SANCHES - MSA4664000

APELAÇÃO (198) Nº 5001248-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA BARBOSA PIRES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JULIO DOS SANTOS SANCHES - MSA4664000

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (7/8/12).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, “*devendo as prestações vencidas nesse período serem adimplidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, incidindo juros de mora contados da citação (verba de caráter alimentar). A atualização deverá seguir os critérios da Súmula 148 do STJ e Súmula 08 do TRF 3.ª Região, acrescidas de juros delimitados na Lei nº 11.960/2009, a partir de quando os juros de mora incidirão à razão de 0,5% ao mês, ou com outro índice de juros remuneratórios das cadernetas de poupança que eventualmente venha a ser estabelecido*”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que a doença da qual a parte autora é portadora é preexistente ao seu reingresso ao Regime Geral de Previdência Social, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001248-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA BARBOSA PIRES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JULIO DOS SANTOS SANCHES - MSA4664000

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, a parte autora possui vínculo empregatício de 26/8/96 a 6/12/97 e efetuou recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, nos períodos de julho de 1998 a dezembro de 2000, abril de 2001 a junho de 2003, março de 2005 a abril de 2008, julho de 2011 e agosto de 2011. A ação foi ajuizada em 24/10/13.

No laudo pericial, afirmou o Sr. Perito que a autora, nascida em 6/5/57, faxineira, é portadora de estenose mitral e sinais clínicos compatíveis com insuficiência cardíaca incipiente, apresentando, durante o exame clínico, *“palidez cutânea edema em extremidades inferiores, dispneia ao esforço e astenia. Sopro mitral à ausculta cardíaca”*. Assim, concluiu que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 26/2/12.

Nesses termos, ficou comprovada a qualidade de segurada à época de início da incapacidade laborativa, em fevereiro de 2012.

Outrossim, no que tange ao cumprimento da carência mínima de 12 contribuições mensais, cumpre transcrever o disposto no art. 1º, da Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/8/01, *in verbis*:

"As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS:

I - tuberculose ativa;

II - hanseníase;

III - alienação mental;

IV - neoplasia maligna;

V - cegueira;

VI - paralisia irreversível e incapacitante;

VII - cardiopatia grave; (grifos meus)

VIII - doença de Parkinson;

IX - espondiloartrose anquilosante;

X - nefropatia grave;

XI - estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);

XII - síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; XIII - contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e

XIV - hepatopatia grave."

Nesses termos, observa-se que a autora é portadora de doença que exclui a exigência do cumprimento da carência.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, a parte autora possui vínculo empregatício de 26/8/96 a 6/12/97 e efetuou recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, nos períodos de julho de 1998 a dezembro de 2000, abril de 2001 a junho de 2003, março de 2005 a abril de 2008, julho de 2011 e agosto de 2011. A ação foi ajuizada em 24/10/13.

III- No laudo pericial, afirmou o Sr. Perito que a autora, nascida em 6/5/57, faxineira, é portadora de estenose mitral e sinais clínicos compatíveis com insuficiência cardíaca incipiente, apresentando, durante o exame clínico, *“palidez cutânea edema em extremidades inferiores, dispneia ao esforço e astenia. Sopros mitral à ausculta cardíaca”*. Assim, concluiu que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 26/2/12. Nesses termos, ficou comprovada a qualidade de segurada à época de início da incapacidade laborativa, em fevereiro de 2012.

IV- Observa-se que a autora é portadora de doença que exclui a exigência do cumprimento da carência, conforme prevê o art. 1º, da Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/8/01.

V- Deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011767-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANGELA MARIA PEREIRA DO VALE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011767-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANGELA MARIA PEREIRA DO VALE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Angela Maria Pereira do Vale Rodrigues contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, nos autos do processo nº 5000172-51.2017.4.03.6106, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou à autora a apresentação de laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de não demonstração da hipossuficiência econômica.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011767-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANGELA MARIA PEREIRA DO VALE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste à recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que “na medida em que há comprovante de rendimentos superiores a R\$ 3.000,00”.

De fato, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (fls. 75), à época do ajuizamento da ação (julho/17), a agravante percebeu remuneração superior a R\$3.700,00.

Tais rendimentos superam o valor acima indicado.

Ademais, a autora não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Outrossim, no que tange à apresentação de laudo técnico ou PPP, referida matéria não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1.015, do CPC, motivo pelo qual não será examinada nesta sede.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pela segurada afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - No que tange à apresentação de laudo técnico ou PPP, referida matéria não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1.015, do CPC, motivo pelo qual não será examinada nesta sede.

V- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: OSWALDO DEL GIORNO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000975-40.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: OSWALDO DEL GIORNO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP3070420A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que resolveu o mérito do processo, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedente o pedido. Isento de custas. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, com fundamento no art. 85, § 3º, I e § 4º, III, do NCPC, cuja execução observará o disposto no artigo 98, § 3º, do mesmo diploma.

O autor sustenta, em síntese, que seu salário-de-benefício foi limitado ao teto, sendo que o entendimento firmado no RE nº 564.354/SE, para a concessão do direito ora pleiteado, é de que basta a limitação do salário de benefício, fruto da média dos salários de contribuição corrigidos, ao teto vigente na época em que a prestação previdenciária foi concedida, para a garantia desse direito, sem limitação temporal, de forma que a sentença merece ser reformada, invertendo-se os ônus da sucumbência. Pleiteia que o prazo prescricional seja fixado no quinquênio anterior à data de ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Devidamente processados, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000975-40.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: OSWALDO DEL GIORNO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP3070420A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 10/02/1983, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

Eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

É que a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP n.º 0004911-28.2011.4.03.6183).

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei n.º 7.347/85 c/c art. 104 da Lei n.º 8.078/90.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*, a teor da Súmula n.º 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e deferir a readequação pleiteada, nos termos da fundamentação em epígrafe.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO MENOR VALOR TETO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- O salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 10/02/1983, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no seu benefício.

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP n.º 0004911-28.2011.4.03.6183). O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei n.º 7.347/85 c/c art. 104 da Lei n.º 8.078/90.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*, a teor da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009997-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA - SP2798330A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009997-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA - SP2798330A

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo n.º 0004427-53.2012.4.03.6126, acolheu parcialmente a impugnação apresentada na execução do feito subjacente.

Assevera o Instituto que: *“Houve apenas o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos especificados – mas não houve condenação (e nem houve pedido nesse sentido) de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição e pagamento de prestações disso decorrentes.”* (doc. nº 754.945, p. 2)

Deferi o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009997-04.2017.4.03.0000

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo n.º 0004427-53.2012.4.03.6126, acolheu parcialmente a impugnação apresentada na execução do feito subjacente.

Assevera o Instituto que: *“Houve apenas o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos especificados – mas não houve condenação (e nem houve pedido nesse sentido) de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição e pagamento de prestações disso decorrentes.”* (doc. nº 754.945, p. 2)

Consoante entendimento pacífico das C. Cortes Superiores, a execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no luminoso voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: *“A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada.”* (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Portanto, uma vez fixados no título executivo judicial os critérios a serem empregados para a delimitação do valor da obrigação, impossível se torna a modificação dos mesmos no decorrer da execução, uma vez que a coisa julgada formada na fase de conhecimento impede que haja a rediscussão dos parâmetros de cálculo definidos na decisão transitada em julgado.

Na análise perfunctória que é possível fazer vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Isso porque, observa-se do título executivo que houve apenas o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas de 03/12/1998 a 31/12/2000 e de 18/11/2003 a 28/07/2009, não havendo determinação de revisão judicial do benefício recebido pelo segurado.

Quanto ao perigo da demora, considerando-se a fase em que se encontra o processo principal, mostra-se prudente preservar o direito da autarquia, em risco pela iminente possibilidade de utilização de recursos públicos para pagamento de valores que extrapolam os limites da coisa julgada.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MODIFICAÇÃO DE CRITÉRIOS DE CÁLCULO NA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. COISA JULGADA.

I- A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: "*A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada.*" (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

II - Uma vez fixados no título executivo judicial os critérios a serem empregados para a delimitação do valor da obrigação, impossível se torna a modificação dos mesmos no decorrer execução, uma vez que a coisa julgada formada na fase de conhecimento impede que haja a rediscussão dos parâmetros de cálculo definidos na decisão transitada em julgado.

III – Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006240-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: PAULO SERGIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO TRENCH XOCAIRA - SP147401-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006240-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: PAULO SERGIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO TRENCH XOCAIRA - SP147401

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Sergio da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Itapetininga/SP que, nos autos do processo nº 1002256-72.2017.8.26.0269, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006240-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: PAULO SERGIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO TRENCH XOCAIRA - SP147401
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.
2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.
3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista "*a condição do autor para o recolhimento das custas e despesas processuais*".

De fato, conforme se verifica no holerite do autor, referente ao mês de março/17, o mesmo percebeu remuneração bruta no valor de R\$5.213,53.

Tais rendimentos não superam o valor acima indicado.

Ademais, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.
IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000415-32.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CELIA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LARISSA MALUF VITORIA E SILVA - SP3287590A

APELAÇÃO (198) Nº 5000415-32.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA CELIA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LARISSA MALUF VITORIA E SILVA - SP3287590A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido inicial é de aposentadoria por idade.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado por Maria Célia de Oliveira Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social. Condenou o INSS a: (1) averbar os períodos urbanos comuns trabalhados pela autora de 01/07/1969 a 16/10/1970 e de 01/07/1999 a 19/01/2001; (2) computar o tempo apurado na tabela acima como tempo de contribuição da autora; (3) implantar em favor da autora o benefício de Aposentadoria por Idade a partir do requerimento administrativo protocolado em 06/08/2014 (NB 167.484.859-2); (4) pagar, após o trânsito em julgado, as parcelas vencidas desde 06/08/2014, observando-se os consectários financeiros abaixo. Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – (Resolução 267/2013 do CJF) – Cap. 4, item 4.3.1. Juros de mora, contados da data da citação, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a data da prolação da sentença. Diante da sucumbência recíproca, condenou também a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, restando suspenso o pagamento quanto a essa verba a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Sem condenação ao pagamento das custas, por ser o réu isento e o autor beneficiário da justiça gratuita. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, tratar-se de hipótese de reexame necessário da sentença. Alega, ainda, que a sentença é nula e extra petita, eis que o apelado pleiteia o reconhecimento dos períodos de 01/07/1969 a 20/02/1972 e de 27/03/72 a 25/07/1975 e a concessão de aposentadoria por idade, enquanto a sentença reconheceu os períodos de 01/07/69 a 16/10/70 e de 01/07/1999 a 19/01/2001, quando este último sequer foi pleiteado na exordial. No mérito sustenta, em síntese, a impossibilidade de computar a integralidade do período de 01/10/2011 a 30/06/2014, durante o qual a autora contribuiu como contribuinte individual, para fins de carência. Afirma que, por ocasião do requerimento administrativo, o período de 01/10/2011 a 31/12/2011 não constava no sistema CNIS da Previdência Social, eis que só foram feitos em 31/08/2015. Além disso, também foram extemporâneos os recolhimentos referentes às competências de 01/2012 a 06/2012 (feitos somente em 20/03/2014) e os recolhimentos referentes ao período de 07/2012 a 02/2013 (feitos em 30/04/2014). Alega, ainda, que o período de 01/07/1999 a 19/01/2001 não pode ser computado para fins de carência, eis que não consta no sistema CNIS da Previdência Social. Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando o reconhecimento dos períodos de labor comum incluídos na inicial e não reconhecidos pela sentença.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

dcfg

APELAÇÃO (198) Nº 5000415-32.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA CELIA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LARISSA MALUF VITORIA E SILVA - SP3287590A

VOTO

A EXMA. SRA. **DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:**

A hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Precedentes.

Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371)

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

Prosseguindo, observo que a r. sentença efetivamente incorreu em julgamento ultra petita.

A parte autora pleiteia, na inicial, a concessão de aposentadoria por idade mediante a contabilização de dois períodos de labor urbano que não contam com registro em CTPS: 01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975. Logo, a determinação de cômputo do período de 01.07.1999 a 19.01.2001, que sequer foi mencionado na inicial, redundará em julgamento ultra petita.

Há, portanto, indubitosa necessidade de adequação aos limites do pedido.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP - TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - j. 09.11.99.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pelos documentos de identificação o nascimento em 30.07.1950, tendo completado 60 anos em 2010.

A questão em debate consiste na possibilidade de computo, para fins de concessão de aposentadoria por idade, de dois períodos de labor urbano da autora que não contam com registro em CTPS (01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975), bem como de contribuições vertidas em atraso.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Não basta, portanto, que venham aos autos certidões, declarações de ex-empregador ou de pessoas próximas, ou qualquer outro documento que não diga respeito ao efetivo exercício do labor urbano da requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos.

Compulsando os autos, verifica-se que, embora não tenham sido ouvidas testemunhas, tal é desnecessário, vez que a autora apresentou documentos que comprovam, de forma segura, a efetiva existência dos vínculos em questão.

Quanto ao vínculo de 01.07.1969 a 20.02.1972, mantido junto ao empregador "Pereti Hoyel Ltda", consta dos autos extrato do FGTS emitido pela Caixa Econômica Federal, mencionando exatamente tais datas de admissão e afastamento (Num. 3535662 - Pág. 1). Foi apresentada, ainda, cópia da ficha de registro de empregado (Num. 3535703 - Pág. 3).

Quanto ao vínculo de 27.03.1972 a 25.07.1975, mantido junto ao empregador "Frig Bordon S/A", consta dos autos extrato do FGTS emitido pela Caixa Econômica Federal, mencionando exatamente tais datas de admissão e afastamento (Num. 3535662 - Pág. 2).

Dessa forma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade urbana nos períodos de 01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975, conforme requerimento inicial.

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais "...no cálculo do valor da renda mensal do benefício (...), serão computados os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuição devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis...".

Quanto às contribuições previdenciárias individuais da autora, verifico que não podem ser computadas, para fins de carência, aquelas referentes ao período de 10.2011 a 02.2013, eis que feitas em atraso e, antes delas, não há registro de qualquer contribuição individual feita tempestivamente, como se observa do extrato do sistema CNIS da Previdência Social (Num. 3535716 - Pág. 6 e 7). Só é viável computar as contribuições previdenciárias a partir de 04.2013, data da primeira contribuição feita sem atraso, tudo nos termos do art. 27, inc. II, da Lei 8.213/1991.

Sobre o assunto, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIA. INVALIDEZ PERMANENTE. CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS COM ATRASO, POSTERIORMENTE AO PRIMEIRO RECOLHIMENTO EFETUADO S EM ATRASO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE PRESERVADA A CONDIÇÃO DE SEGURADO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição s em atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual. Precedentes.
2. Nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991, não são consideradas, para fins de cômputo do período de carência, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores à data do efetivo pagamento da primeira contribuição s em atraso.
3. Impõe-se distinguir, todavia, o recolhimento, com atraso, de contribuições referentes a competências anteriores ao início do período de carência, daquele recolhimento, também efetuado com atraso, de contribuições relativas a competências posteriores ao efetivo pagamento da primeira contribuição s em atraso (início do período de carência).
4. Na segunda hipótese, desde que não haja a perda da condição de segurado, não incide a vedação contida no art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991.
5. Hipótese em que o primeiro pagamento s em atraso foi efetuado pela autora em fevereiro de 2001, referente à competência de janeiro de 2001, ao passo que as contribuições recolhidas com atraso dizem respeito às competências de julho a outubro de 2001, posteriores, portanto, à primeira contribuição recolhida s em atraso, sem a perda da condição de segurada.
6. Efetiva ofensa à literalidade da norma contida no art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991, na medida em que a sua aplicação ocorreu fora da hipótese que, por intermédio dela, pretendeu o legislador regular.
7. Pedido da ação rescisória procedente."

(STJ. AR 4.372/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ. TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 18/04/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. APROVEITAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS COM ATRASO (ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/91). BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão de aposentadoria urbana por idade devem ser preenchidos dois requisitos: idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher); e carência - recolhimento mínimo de contribuições.
2. O recolhimento com atraso não impossibilita o cômputo das contribuições para a obtenção do benefício.
3. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição s em atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, empresário e trabalhador autônomo. Isso segundo a exegese do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91.
4. No caso, o que possibilita sejam as duas parcelas recolhidas com atraso somadas às demais com o fim de obtenção da aposentadoria por idade é o fato de a autora não ter perdido a qualidade de segurada e de o termo inicial da carência ter-se dado em 1º.1.91.
5. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 642.243/PR, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2006, DJ 05/06/2006, p. 324)

Assentados estes aspectos, verifica-se que a autora contava com 16 (dezesesseis) anos, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias de trabalho por ocasião do segundo requerimento administrativo, termo inicial do benefício considerado na sentença.

Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Em suma, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade. O termo inicial do benefício será mantido na data fixada da sentença, diante da ausência de apelo da parte autora a esse respeito.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por essas razões, **rejeito a preliminar referente ao reexame necessário**, dou **parcial provimento ao apelo da Autarquia**, para, adequando a sentença aos limites do pedido, afastar a possibilidade de cômputo do período de 01.07.1999 a 19.01.2001 para fins de concessão de aposentadoria por idade à autora, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora, apenas para** determinar o cômputo dos períodos de 01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975 para fins de concessão de aposentadoria por idade. Mantida a concessão do benefício. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODOS DE LABOR URBANO SEM COMPROVADO REGISTRO EM CTPS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INDIVIDUAIS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de aposentadoria por idade.
- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- A parte autora pleiteia, na inicial, a concessão de aposentadoria por idade mediante a contabilização de dois períodos de labor urbano que não contam com registro em CTPS: 01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975. Logo, a determinação de cômputo do período de 01.07.1999 a 19.01.2001, que sequer foi mencionado na inicial, redundaria em julgamento ultra petita. Há necessidade de adequação aos limites do pedido.
- A questão em debate consiste na possibilidade de computo, para fins de concessão de aposentadoria por idade, de dois períodos de labor urbano da autora que não contam com registro em CTPS (01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975), bem como de contribuições vertidas em atraso.
- Embora não tenham sido ouvidas testemunhas, tal é desnecessário, vez que a autora apresentou documentos que comprovam, de forma segura, a efetiva existência dos vínculos em questão.
- Quanto ao vínculo de 01.07.1969 a 20.02.1972, mantido junto ao empregador “Pereti Hoyel Ltda”, consta dos autos extrato do FGTS emitido pela Caixa Econômica Federal, mencionando exatamente tais datas de admissão e afastamento. Foi apresentada, ainda, cópia da ficha de registro de empregado.
- Quanto ao vínculo de 27.03.1972 a 25.07.1975, mantido junto ao empregador “Frig Bordon S/A”, consta dos autos extrato do FGTS emitido pela Caixa Econômica Federal, mencionando exatamente tais datas de admissão e afastamento.
- É possível reconhecer que a autora exerceu atividade urbana nos períodos de 01.07.1969 a 20.02.1972 e 27.03.1972 a 25.07.1975, conforme requerimento inicial.
- Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91.
- Quanto às contribuições previdenciárias individuais da autora, verifico que não podem ser computadas, para fins de carência, aquelas referentes ao período de 10.2011 a 02.2013, eis que feitas em atraso e, antes delas, não há registro de qualquer contribuição individual feita tempestivamente. Só é viável computar as contribuições previdenciárias a partir de 04.2013, data da primeira contribuição feita sem atraso, tudo nos termos do art. 27, inc. II, da Lei 8.213/1991.
- A autora contava com 16 (dezesseis) anos, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias de trabalho por ocasião do segundo requerimento administrativo, termo inicial do benefício considerado na sentença.
- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida. A autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.
- Preliminar referente ao reexame necessário rejeitada. Apelo da Autarquia parcialmente provido. Recurso adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar referente ao reexame necessário e dar parcial provimento ao apelo da Autarquia e ao recurso adesivo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ADILSON VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ADILSON VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318, MARCELO BASSI - SP2043340A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adilson Vieira contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Itapetininga/SP que, nos autos do processo nº 1008851-24.2016.8.26.0269, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o recorrente o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ADILSON VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318, MARCELO BASSI - SP2043340A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que

“da Declaração de Bens e Rendimentos e comprovante de rendimentos a incompatibilidade com a alegação de hipossuficiência”.

Ademais, verifica-se nos holerites acostados aos autos, datados de dezembro/16 e janeiro/17, que o agravante percebeu remuneração bruta acima de R\$3.400,00.

Tais rendimentos não superam o valor acima indicado.

Outrossim, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Saliente-se que o exame do documento nº 433.386, nesta sede, esbarraria na inobservância ao princípio do duplo grau de jurisdição, uma vez que não foram submetidos à análise do Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - O *quantum* percebido pelo segurado afasta a hipossuficiência econômica indicada nos autos.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5007957-90.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1500/2925

APELAÇÃO (198) Nº 5007957-90.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: MARINETE FLORIANO SILVA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A parte autora interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu a prova pericial (ID 3414403 16/18).

A r. sentença, após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para reconhecer como tempo de atividade especial os períodos de 31/08/1973 a 13/12/1977, de 16/12/1977 a 30/06/1979, de 01/07/1979 a 31/05/1986, de 01/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 05/12/2006 e condenar o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB142.561.677-9) em aposentadoria especial. Condenou, ainda, a Autarquia a pagar os valores devidos desde a data da concessão (05/12/2006), devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Restou também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário, alegando, inicialmente, prescrição. Sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus a parte autora à aposentadoria deferida. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial para a data da citação, bem como dos critérios de incidência da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Anderfär

APELAÇÃO (198) Nº 5007957-90.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: MARINETE FLORIANO SILVA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de apelo.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 31/08/1973 a 13/12/1977, de 16/12/1977 a 30/06/1979, de 01/07/1979 a 31/05/1986, de 01/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 05/12/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 31/08/1973 a 13/12/1977 - a demandante exerceu as funções de atendente de enfermagem, conforme CTPS (ID 3414398 pág. 20);

- 16/12/1977 a 30/06/1979, de 01/07/1979 a 31/05/1986, de 01/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 05/12/2006 - em que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 3414399 pag. 07/08) e o formulário (ID 3414399 pág. 33) indicam que a demandante esteve exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos como: bactérias, fungos e vírus, exercendo as funções de auxiliar de enfermagem e enfermeira.

O Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 83.080/79 e Decreto nº 2.172/97, no item 1.3.2, 1.3.2 e 3.0.1 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infectocontagantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor.

Assim, a requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra).

É verdade que o Perfil Profissiográfico Previdenciário noticia a utilização do Equipamento de Proteção Individual e a ele atribuiu eficácia, o que poderia, a princípio, levar o intérprete à conclusão de que referido equipamento seria apto a ANULAR os efeitos nocivos dos agentes insalubres/nocivos e retirar do segurado o direito ao reconhecimento do labor em condições especiais.

Essa interpretação, no meu sentir, não pode prevalecer dado que a elaboração do PPP e a declaração de EFICÁCIA do EPI é feita UNILATERALMENTE pelo empregador e com objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho:

"Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender; nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.

A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.

(...)

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS."

Desse modo, tal declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS e não influi na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento utilizado era utilizado; b) e que, utilizado, anularia os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

Assentados esses aspectos e feitos os cálculos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial, a parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05/12/2006), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, devendo ser respeitada a prescrição quinquenal, uma vez que a presente demanda foi ajuizada apenas em 24/04/2013.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Pelas razões expostas, **não conheço do agravo retido e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, apenas para determinar seja observada a prescrição parcelar quinquenal.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/12/2006 (data do pedido administrativo), devendo ser respeitada a prescrição quinquenal. Considerados especiais os períodos de 31/08/1973 a 13/12/1977, de 16/12/1977 a 30/06/1979, de 01/07/1979 a 31/05/1986, de 01/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 05/12/2006.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL DESDE A DER. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- Agravo retido não conhecido, eis que não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de apelo.
- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 31/08/1973 a 13/12/1977 - a demandante exerceu as funções de atendente de enfermagem, conforme CTPS (ID 3414398 pág. 20); e de 16/12/1977 a 30/06/1979, de 01/07/1979 a 31/05/1986, de 01/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 05/12/2006 - em que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 3414399 pag. 07/08) e o formulário (ID 3414399 pág. 33) indicam que a demandante esteve exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos, como: bactérias, fungos e vírus, exercendo as funções de auxiliar de enfermagem e enfermeira.
- O Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 83.080/79 e Decreto nº 2.172/97, no item 1.3.2, 1.3.2 e 3.0.1 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infectocontagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor.
- Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.
- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05/12/2006), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, devendo ser respeitada a prescrição quinquenal, uma vez que a presente demanda foi ajuizada apenas em 24/04/2013.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021858-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ODETE COELHO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP255541

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021858-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ODETE COELHO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP255541
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Odete Coelho de Souza contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de José Bonifácio/SP que, nos autos do processo nº 1003645-78.2017.8.26.0306, deferiu “*o benefício da assistência judiciária apenas para despesas processuais diferentes das CUSTAS*”. (doc. nº 1.597.837, p. 2)

Pretende “*a integralidade dos benefícios da Justiça Gratuita*”. (doc. nº 1.366.074, p. 5)

O recurso foi recebido no efeito meramente devolutivo, haja vista a ausência de pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021858-84.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ODETE COELHO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP255541
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste à recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: “*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.*”

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista "os documentos juntados, considerando o objeto da lide, considerando, ainda, a constituição de defensor".

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, a parte autora não auferiu renda desde 2015, ano de seu último vínculo empregatício.

Outrossim, o fato de o autor estar representado por advogado particular não conduz à conclusão de que tenha condições de arcar com as custas do processo, conforme julgado abaixo, do C. Superior Tribunal de Justiça:

“Assistência judiciária. Defensoria Pública. Advogado particular.

Interpretação da Lei nº 1.060/50.

1. Não é suficiente para afastar a assistência judiciária a existência de advogado contratado. O que a lei especial de regência exige é a presença do estado de pobreza, ou seja, da necessidade da assistência judiciária por impossibilidade de responder pelas custas, que poderá ser enfrentada com prova que a desfaça. Não serve para medir isso a qualidade do defensor, se público ou particular.

2. Recurso especial conhecido e provido.”

(REsp 679.198/PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 21/11/2006, DJ 16/04/2007, p. 184)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE NÃO AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III- Conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, a parte autora não auferiu renda desde 2015, ano de seu último vínculo empregatício. Outrossim, o fato de o autor estar representado por advogado particular não conduz à conclusão de que tenha condições de arcar com as custas do processo.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARMANDO VITOR GIANELLI
Advogado do(a) APELADO: DANGEL CANDIDO DA SILVA - SP2763840A

APELAÇÃO (198) Nº 5005840-63.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ARMANDO VITOR GIANELLI
Advogado do(a) APELADO: DANGEL CANDIDO DA SILVA - SP2763840A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente a presente ação, julgando extinto o feito com resolução de mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, condenando-o a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/146.488.205-0, que recebe desde 14.11.2007, aplicando-se a regra permanente prevista no art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, apurando-se a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo da parte autora, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, observada a prescrição quinquenal, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Sem custas. Fixou os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Como prejudicial de mérito alega a prescrição e a decadência. Aduz, ainda, em síntese, que o benefício do autor foi calculado nos moldes da legislação de regência, e com harmonia com o primado da busca pelo equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, tal qual como preconizado pela CF, invocando os efeitos prospectivos da revisão, não merecendo revisão. Pleiteia a redução do percentual da verba honorária, bem como que os juros de mora e correção monetária sejam aplicados nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei 11.960/2009.

Prequestiona a matéria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005840-63.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, conforme se verifica do seguinte julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

Assim, para os benefícios concedidos **até 31/07/97**, o prazo decenal de decadência tem início em **01/08/1997** (1º dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação após a vigência da MP nº. 1.523-9/1997, conforme orientação no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, acórdão publicado em 23/09/2014, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria).

Para os benefícios concedidos **a partir de 01/08/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 01/09/2008, com DIB em 14/11/2007, e a petição inicial foi distribuída em 14/09/2017, de modo que não há que se falar na ocorrência da decadência.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O autor intentou a presente ação pleiteando a revisão do seu benefício previdenciário, mediante o recálculo/incorporação ao PBC do benefício nº 146.488.205-0, dos salários-de-contribuição anteriores à Julho/94, para que o cálculo do salário de benefício seja efetuado na forma da regra permanente do art. 29, I, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.876/99, considerando todo o seu período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994 com as atuais contribuições do seu CNIS.

O benefício em questão, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 14/11/2007, na vigência da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

E a acima mencionada Lei nº 9.876/99, assim prescreveu, quanto ao Período Básico de Cálculo:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."

Portanto, por disposição legal, o PBC deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).

2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).

3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.

4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 929032; Processo nº200700490083, Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data: DJE DATA:27/04/2009; Relator: JORGE MUSSI).

Confira-se o julgado proferido pelo E. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, do TRF da 4ª Região, **que se amolda como uma luva ao presente caso:**

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 3º LEI 9.876/99. SEGURADOS QUE JÁ ERAM FILIADOS AO RGPS NA DATA DA PUBLICAÇÃO DA LEI 9.876/99. LIMITAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO A SEREM UTILIZADOS NA APURAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO A JULHO DE 1994.

1. A Lei 9.876/99 criou o denominado fator previdenciário e alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, prestando-se seu artigo 3º a disciplinar a passagem do regime anterior, em que o salário-de-benefício era apurado com base na média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, apurados em um período de até 48 meses, para o regime advindo da nova redação dada pelo referido diploma ao artigo 29 da Lei 8.213/91.

2. A redação conferida pela Lei 9.876/99 ao artigo 29 da Lei 8.213/91, prevendo a obtenção de salário-de-benefício a partir de "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo" não implicou necessariamente agravamento da situação em relação à sistemática anterior. Tudo dependerá do histórico contributivo do segurado, pois anteriormente também havia limitação temporal para a apuração do período básico de cálculo (isso sem considerar, no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, a incidência do fator previdenciário, que poderá ser negativo ou positivo).

3. Desta forma, o "caput" do artigo 3º da Lei 9.876/99 em rigor não representou a transição de um regime mais benéfico para um regime mais restritivo. Apenas estabeleceu que para os segurados filiados à previdência social até o dia anterior à sua publicação o período básico de cálculo a ser utilizado para a obtenção do salário-de-benefício deve ter como termo mais distante a competência julho de 1994. Ora, na sistemática anterior, os últimos salários-de-contribuição eram apurados, até o máximo de 36 (trinta e seis), em período não-superior a 48 (quarenta e oito) meses. Um benefício deferido em novembro de 1999, um dia antes da publicação da Lei 9.876/99, assim, teria PBC com termo mais distante em novembro de 1995. A Lei nova, quanto aos que já eram filiados, em última análise ampliou o período básico de cálculo. E não se pode olvidar que limitou os salários-de-contribuição aos 80% maiores verificados no lapso a considerar, de modo a mitigar eventual impacto de contribuições mais baixa

4. Quanto aos segurados que não eram filiados à previdência na data da publicação da Lei 9.876/99, simplesmente será aplicada a nova redação do artigo 29 da Lei 8.213/91. E isso não acarreta tratamento mais favorável ou detrimtoso em relação àqueles que já eram filiados. Isso pelo simples fato de que para aqueles que não eram filiados à previdência na data da publicação da Lei 9.876/99 nunca haverá, obviamente, salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 e, mais do que isso, anteriores a novembro de 1999, a considerar.

5. Sendo este o quadro, o que se percebe é que: (i) a Lei 9.876/99 simplesmente estabeleceu um limite para a apuração do salário-de-benefício em relação àqueles que já eram filiados na data de sua publicação, sem agravar a situação em relação à legislação antecedente, até porque limite já havia anteriormente (máximo de 48 meses contados do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento); (ii) quanto aos que não eram filiados na data de sua publicação, a Lei 9.876/99 não estabeleceu limite porque isso seria absolutamente inócua, visto nesta hipótese constituir pressuposto fático e lógico a inexistência de contribuições anteriores à data de sua vigência, e, ademais, não teria sentido estabelecer a limitação em uma norma permanente (no caso o art. 29 da LB).

6. Em conclusão, com o advento da Lei 9.876/99 temos três situações possíveis para apuração da renda mensal inicial, as quais estão expressamente disciplinadas: a) casos submetidos à disciplina do art. 6º da Lei 9.876/99 c.c. art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original - segurados que até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/99 tenham cumprido os requisitos para a concessão de benefício segundo as regras até então vigentes (direito adquirido): terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses; b) Casos submetidos à disciplina do art. 3º da Lei 9.876/99 - segurados que já eram filiados ao RGPS em data anterior à publicação da Lei 9.876/99 mas não tinham ainda implementado os requisitos para a concessão de benefício previdenciário: terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, multiplicada, se for o caso (depende da espécie de benefício) pelo fator previdenciário; c) Casos submetidos à nova redação do artigo 29 da Lei 8.213/91- segurados que se filiaram ao RGPS após a publicação da Lei 9.876/99: terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada, se for o caso (depende da espécie de benefício) pelo fator previdenciário.

7. Não procede, assim, a pretensão de afastamento da limitação temporal a julho/94 em relação aos segurados que já eram filiados ao RGPS na data da publicação da Lei 9.876/99. Precedentes do STJ (AgRg/REsp 1065080/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO; REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI; REsp 1114345/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; AREsp 178416, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; REsp 1455850, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; REsp 1226895, Relator Ministro OG FERNANDES; REsp 1166957, Relatora Ministra LAURITA VAZ; REsp 1019745, Relator Ministro FELIX FISCHER; REsp 1138923, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE; REsp 1142560, Relatora Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).

(TRF4; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO; Processo nº 50194991020134047200; Quinta Turma; D.E. 10/11/2014; Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA).- **negritei.**

Dessa forma, a apuração da RMI do autor seguiu os ditames legais e não deve ser revisada.

Em face da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO ANTERIOR A JULHO/94.

- O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício do autor, para que sejam utilizados no cálculo do salário-de-benefício todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho/94 com as atuais contribuições do seu CNIS.

- O benefício da parte autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 14/11/2007, na vigência da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, *caput*, determina que no cálculo do salário-de-benefício para os segurados já filiados será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Por disposição legal o PBC deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994, de modo que a apuração da RMI do autor seguiu os ditames legais e não deve ser revisada.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008610-51.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: PRISCILA DE CARLA DOMINGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008610-51.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: PRISCILA DE CARLA DOMINGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Priscila de Carla Domingues de Lima contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito de Presidente Bernardes/SP que, nos autos do processo nº 1000480-20.2016.8.26.0480, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta a recorrente que *“está desempregada desde setembro de 2015, conforme se comprova através de sua CTPS anexada aos autos”*.

Indeferiu o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008610-51.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: PRISCILA DE CARLA DOMINGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste à recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 nº 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido, tendo em vista que “*não trouxe aos autos qualquer demonstrativo da alegada hipossuficiência. Não há nos autos qualquer elemento a indicar renda compatível com a justiça gratuita, ou mesmo demanda extraordinária e essencial de despesas que a impossibilita de arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios.*”

De fato, a CTPS da autora acostada aos autos, bem como a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS demonstram que a mesma está desempregada desde outubro/15, sem auferir renda, o que demonstra a hipossuficiência econômica hábil à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE. DOCUMENTOS QUE NÃO AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III – A CTPS da autora acostada aos autos, bem como a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS demonstram que a mesma está desempregada desde outubro/15, sem auferir renda, o que demonstra a hipossuficiência econômica hábil à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000295-75.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LENY APARECIDA DUARTE TERRON
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000295-75.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LENY APARECIDA DUARTE TERRON
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente o pedido para: 1) declarar o direito da parte autora em ter a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário (NB 21/070.135.815-7), considerando no cálculo, as novas limitações estabelecidas pelas EC 20/98 e 41/03; 2) condenar o réu a pagar as prestações vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, ou seja, as parcelas vencidas antes do quinquênio de precedeu o ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária da 1ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em 05/05/2011, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Determinou que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora incidam a partir da citação, nos termos da lei. Restou também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

O INSS sustenta, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Alega que, na hipótese de ser afastada a decadência, o benefício não pode ser revisto com aplicação da OS nº 121/92. Sustenta, ainda, que a prescrição não foi interrompida em face da transação havida na ACP nº 4911-28.2011.4.03.6183/SP. Requer que a correção monetária seja aplicada nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000295-75.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LENY APARECIDA DUARTE TERRON
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

VOTO

A EXMA.SRA.DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. *Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.*

2. *O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.*

3. *Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.*

4. *A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.*

5. *Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.*

6. *Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.*

7. *Recurso Especial provido.*

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da pensão por morte da autora, com DIB em 13/03/1990, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003.

Ressalte-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

Assim, a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor da autora.

Eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

É que a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. *Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.*

3. *Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

3.1 *Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.*

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 *Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.*

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 *Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.*

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 *Condenações judiciais de natureza previdenciária.*

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 *Condenações judiciais de natureza tributária.*

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a

utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. *Preservação da coisa julgada.*

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. *No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

6. *Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.*

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para determinar que a prescrição quinquenal seja contada do ajuizamento desta ação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ÍNDICE DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O salário-de-benefício da pensão por morte da autora, com DIB em 13/03/1990, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a seu favor.

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183). O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004793-20.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: PEDRINA DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A, ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5004793-20.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: PEDRINA DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799, ANIS SLEIMAN - SP1845400A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença, mantida em sede de embargos de declaração, que, nos termos do artigo 487, I, do CPC, julgou improcedente a demanda, extinguindo o feito com resolução do mérito. Eximiu a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.

A sucessora do falecido autor, devidamente habilitada nos autos, sustenta, em síntese, que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do seu falecido marido, com DIB em 12/08/1988, antes da promulgação da CF/88, foi limitado ao menor valor teto, sendo que o entendimento firmado no RE nº 564.354/SE, para a concessão do direito ora pleiteado, é de que basta a limitação do salário de benefício, fruto da média dos salários de contribuição corrigidos, ao teto vigente na época em que a prestação previdenciária foi concedida, para a garantia desse direito, sem limitação temporal, de forma que a sentença merece ser reformada, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004793-20.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: PEDRINA DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799, ANIS SLEIMAN - SP1845400A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do falecido autor, com DIB em 12/08/1988, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

Eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e deferir a revisão pleiteada, nos termos da fundamentação em epígrafe.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO MENOR VALOR TETO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- O salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do falecido autor, com DIB em 12/08/1988, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

- Eventuais diferenças devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*.

- Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017973-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EDNA APARECIDA CORREIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017973-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDNA APARECIDA CORREIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Fernandópolis/SP que, nos autos do processo nº 0011161-08.2012.8.26.0189, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos apresentados no feito subjacente.

Assevera o recorrente que “*da conta de liquidação executada devem ser excluídas as prestações do benefício relativo ao período em que houve retorno ao trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias*”. (doc. 1.145.782, p. 3)

Pretende, ainda, “*a revogação da gratuidade de justiça, bloqueando-se o montante devido a título de honorários sucumbenciais dos valores a serem levantados*”. (doc. 1.145.782, p. 6)

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado se manifestou no sentido de manutenção da decisão agravada.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017973-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDNA APARECIDA CORREIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao agravante.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(AgRg no REsp nº 1.183.296/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 02/10/14, DJe 09/10/14, grifos meus)

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *fatos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: 'Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença'.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação do Instituto, de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

Não merece prosperar a alegação de que os valores a receber decorrentes da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

Nesse sentido, transcrevo o precedente, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 410 DO STJ. MORA NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MULTA. ASTREINTE. LEGALIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. DESCABIMENTO.

(...)

VI. O fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal.

VII. Apelação não provida."

(TRF-3ª Região, 7ª Turma, AC 0020212-13.2011.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, j. 26/06/17, v.u., e-DJF3 04/07/2017, grifos meus)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RECURSO NÃO PROVIDO. CONDENAÇÃO DE BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

I - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

II - Incabível o acolhimento da alegação do Instituto de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

III- Não merece prosperar a alegação de que os valores a receber decorrentes da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

IV- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001630-18.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: VICENTE ORNELLAS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINOTTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001630-18.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: VICENTE ORNELLAS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINOTTI VALERA - SP1407410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença, mantida em sede de embargos de declaração, que declarou a decadência relativamente à pretensão deduzida na inicial (readequação do teto das ECs nº 20/98 e 41/03) e condenou-o ao pagamento de honorários de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, cuja execução deve observar os preceitos normativos decorrentes do deferimento da gratuidade.

Alega o autor, em síntese, que para readequação aos tetos constitucionais advindos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 não incide decadência, pois não se trata de revisão do ato concessório, mas sim readequação aos novos limitadores. Reitera o pedido inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001630-18.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: VICENTE ORNELLAS DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Não há que se falar na ocorrência da decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício, mas de readequação do benefício aos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Dessa forma, considerando os termos do art. 1.013, §4º, do novo CPC, bem como que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento, prossigo na análise do feito.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 13/03/1991, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão pretendida, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

Anote-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a seu favor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi negado pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou provimento ao apelo para, nos termos do art. 1.013, §3º, II, do novo CPC, reconhecer o direito da parte autora à readequação da renda mensal do seu benefício com aplicação dos limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, e pagamento das diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal. Juros, correção monetária e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §4º, DO NOVO CPC. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DE REVISÃO.

- Não há que se falar na ocorrência da decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício, mas de readequação do benefício aos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- O art. 1.013, §4º, do novo CPC, possibilita a esta corte dirimir de pronto a lide, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

- Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, reduzidos ao teto legal, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos, de modo que o autor, cujo benefício, com DIB em 13/03/1991, foi limitado ao teto por força da revisão preceituada pelo artigo 144 da lei nº 8.213/91, faz jus à readequação pretendida, com o pagamento de eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi negado pelo juízo "a quo".

- Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010088-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARCIO PAULINO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010088-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARCIO PAULINO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcio Paulino Ferreira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santos, nos autos do processo nº 0009987-13.2010.4.03.6104., reconhece a impossibilidade de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que *“o magistrado na decisão de fls. 191 compreendeu pela impossibilidade do pleito do agravante, pois equivocadamente conclui que tal se trataria de desaposentação, matéria esta já decidida e rejeitada pela Suprema Corte em sede de repercussão (Tema 503 - RE 661256).”*

O recurso foi recebido no efeito meramente devolutivo, haja vista a ausência de pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010088-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARCIO PAULINO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santos reconhece a impossibilidade de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de "*desaposentação indireta*" e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposentação, sendo pouco apropriada a expressão "*desaposentação indireta*" já que as premissas fáticas da desaposentação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria especial foi concedida judicialmente, com DIB em 13/9/10 (DER). Por sua vez, foi deferida administrativamente a aposentadoria por invalidez, com DIB em 30/11/16, tendo o agravante optado pelo recebimento desta, por se tratar de benefício mais vantajoso.

É claro que a parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

*"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, **das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.***

***Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..."** (grifos meus)*

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, prospera a pretensão do agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002106-71.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: HORTENCIO LUIS DIAS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA FREIBERG - RS55832
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002106-71.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: HORTENCIO LUIS DIAS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA FREIBERG - RS55832
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora face do v. acórdão que deu parcial provimento ao seu apelo para reformar a sentença e deferir a readequação pleiteada.

Alega o autor, em síntese, a ocorrência de obscuridade, omissão e contradição no julgado, eis que deve ser reconhecida a interrupção do prazo prescricional mediante propositura da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183, ajuizada em 05/05/2011.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002106-71.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: HORTENCIO LUIS DIAS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA FREIBERG - RS55832
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu que o pagamento de eventuais diferenças decorrentes da revisão do benefício mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas ECs nº 20/98 e 41/03 deve respeitar a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

Constou expressamente do *decisum* que a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Por essas razões, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO TETO DAS EC Nº 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO.

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu que o pagamento de eventuais diferenças decorrentes da readequação do benefício mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas ECs nº 20/98 e 41/03 deve respeitar a prescrição quinzenal do ajuizamento desta ação.
- Constatou expressamente do *decisum* que a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183). Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011484-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: IZAU BEZERRA FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011484-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: IZAU BEZERRA FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Izau Bezerra Ferreira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0015039-64.1998.4.03.6183, indeferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que “*decisão agravada está totalmente equivocada e merece reparo, uma vez que a execução dos atrasados baseia-se no fato de que seu pedido foi julgado procedente e seu benefício foi reconhecido pela decisão colegiada exarada pelo Tribunal Regional Federal desde a data de entrada do requerimento em 12/11/1997 a 19/01/2009, data que antecede a concessão do outro benefício do autor.*”

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011484-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: IZAU BEZERRA FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0015039-64.1998.4.03.6183, indeferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de "*desaposentação indireta*" e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposentação, sendo pouco apropriada a expressão "*desaposentação indireta*" já que as premissas fáticas da desaposentação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria por tempo de serviço foi concedida judicialmente, com DIB em 12/11/97. Por sua vez, foi deferido administrativamente o auxílio doença, com DIB em 19/1/09, tendo o agravante optado pelo recebimento desta, por se tratar de benefício mais vantajoso.

É claro que a parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.

Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..." (grifos meus)

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, prospera a pretensão do agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002027-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DARI PRAZIDO

Advogado do(a) APELANTE: ZORA YONARA LEITE BRITES - MS10421

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002027-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DARI PRAZIDO

Advogado do(a) APELANTE: ZORA YONARA LEITE BRITES - MS10421

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência da qualidade de segurado.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que foi comprovado nos autos o preenchimento de todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002027-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DARI PRAZIDO
Advogado do(a) APELANTE: ZORA YONARA LEITE BRITES - MS10421
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS, em que não consta qualquer recolhimento previdenciário ou vínculo empregatício. Ainda, a parte autora deixou de juntar aos autos cópia de sua CTPS a fim de comprovar a existência de vínculo empregatício ou cópias de eventuais recolhimentos previdenciários.

Dessa forma, o autor deixou de comprovar nos autos que detém a qualidade de segurado, o que impede a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS, em que não consta qualquer recolhimento previdenciário ou vínculo empregatício. Ainda, a parte autora deixou de juntar aos autos cópia de sua CTPS a fim de comprovar a existência de vínculo empregatício ou cópias de eventuais recolhimentos previdenciários.

III- O autor deixou de comprovar nos autos que detém a qualidade de segurado, o que impede a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004389-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA HOLSBACH ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: EVERTON DA SILVA FARIA - MS1883800A

APELAÇÃO (198) Nº 5004389-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AMELIA HOLSBACH ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: EVERTON DA SILVA FARIA - MS1883800A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Concedida a tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (06/01/2016). Concedeu a tutela antecipada para a implantação da aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido, pois suas patologias são decorrentes da idade, além de haver trabalhado após o início da incapacidade. Juntou extrato atualizado do CNIS, demonstrando o recolhimento de contribuições previdenciárias até 12/2016. Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

lrabello

APELAÇÃO (198) Nº 5004389-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AMELIA HOLSBACH ANTUNES
Advogado do(a) APELADO: EVERTON DA SILVA FARIA - MS1883800A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da autora, no período de 01/04/2013 a 29/02/2016. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 29/06/2015 a 31/08/2015.

Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido administrativo, formulado em 06/01/2016, por parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, vendedora ambulante, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora relata dor crônica nas costas, porém conforme exame clínico/físico ao qual foi submetida foi observado que tal doença não obsta em qualquer grau o seu retorno ao trabalho. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta hérnia de disco lombar, síndrome do túnel do carpo e tendinite de ombros. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, a partir de julho de 2016.

A autarquia juntou extrato do CNIS atualizado, demonstrando o recolhimento de contribuições previdenciárias até 12/2016.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições à Previdência Social quando ajuizou a demanda em 06/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o segundo laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o recolhimento de contribuições previdenciárias, não se pode concluir deste modo, eis que a autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 06/01/2016, conforme fixado na sentença, ante a ausência de impugnação.

Entretanto, cumpre observar que o termo inicial corresponde à data do requerimento administrativo e não da cessação administrativa. Denoto, assim, a ocorrência de erro material no julgado, que retifico, de ofício, para constar o termo inicial como sendo a data do requerimento administrativo (06/01/2016).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "*tempus regit actum*".

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por outro lado, entendo que as prestações referentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias, após o termo inicial do benefício, devem ser descontadas, pois incompatíveis com o benefício concedido judicialmente (aposentadoria por invalidez).

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. DESCONTO DOS VALORES RELATIVOS AO PERÍODO. CABIMENTO.

1. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ no sentido da possibilidade de o INSS descontar valores relativos ao período em que houve exercício de atividade laborativa, porquanto incompatível com a percepção do benefício por incapacidade.

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 1.606.539/SP, Min. Herman Benjamin, STJ, 2ª Turma, j. 23/08/2016, DJe 13/09/2016).

Confira-se, ainda, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Cumpre ressaltar não ser devido o pagamento do benefício por incapacidade no período em que a parte autora percebeu remuneração pelo trabalho desempenhado, tendo em vista que a lei é expressa ao dispor ser devido o auxílio doença ou a aposentadoria por invalidez apenas ao segurado incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa.

II- Considerando que à época do requerimento administrativo (22/5/15), a parte autora efetuou recolhimentos decorrentes de atividade remunerada, correta a decisão do MM. Juiz a quo ao fixação do termo inicial do benefício após a cessação das contribuições, motivo pelo qual a R. sentença não merece reforma.

III- Apelação improvida.

(AC 00017119820174039999, Des. Fed. Newton De Lucca, TRF3 - Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1, 03/04/2017).

Assim, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação, para alterar a correção monetária e a verba honorária, além de determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias, após o termo inicial, na forma da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, a partir de 06/01/2016 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Extrato do CNIS informa o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da autora, no período de 01/04/2013 a 29/02/2016. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 29/06/2015 a 31/08/2015.
- Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido administrativo, formulado em 06/01/2016, por parecer contrário da perícia médica.
- A parte autora, vendedora ambulante, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.
- O primeiro laudo atesta que a parte autora relata dor crônica nas costas, porém conforme exame clínico/físico ao qual foi submetida foi observado que tal doença não obsta em qualquer grau o seu retorno ao trabalho. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
- O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta hérnia de disco lombar, síndrome do túnel do carpo e tendinite de ombros. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, a partir de julho de 2016.
- A autarquia juntou extrato do CNIS atualizado, demonstrando o recolhimento de contribuições previdenciárias até 12/2016.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições à Previdência Social quando ajuizou a demanda em 06/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o segundo laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

- Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o recolhimento de contribuições previdenciárias, não se pode concluir deste modo, eis que a autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
- Por outro lado, entendo que as prestações referentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias, após o termo inicial do benefício, devem ser descontadas, pois incompatíveis com o benefício concedido judicialmente (aposentadoria por invalidez).
- Assim, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
- Apelação parcialmente provida. Mantida a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002342-15.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JORGE ANTONIO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002342-15.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JORGE ANTONIO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Antonio dos Santos Silva contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo nº 0012792-09.2005.4.03.6105, indeferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que **“OPTOU POR PERMANECER RECEBENDO O BENEFÍCIO QUE LHE É PAGO PELO INSS ATUALMENTE, SEM PREJUÍZO DO PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO DEFERIDO NESTE FEITO NO PERÍODO DE 26/12/2001 A 02/09/2010, data da implementação do atual benefício.”**

Foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de manutenção da decisão agravada.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002342-15.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JORGE ANTONIO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que indeferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de "*desaposentação indireta*" e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposentação, sendo pouco apropriada a expressão "*desaposentação indireta*" já que as premissas fáticas da desaposentação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida judicialmente, com DIB em 26/12/01 (DER). Por sua vez, foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 3/9/10, tendo o agravante optado pelo recebimento desta, por se tratar de benefício mais vantajoso.

É claro que a parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.

Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..." (grifos meus)

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, prospera a pretensão do agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003372-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NADIR DE JESUS CESARIO CARRASCO

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003372-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NADIR DE JESUS CESARIO CARRASCO

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Votuporanga/SP que, nos autos do processo nº 0007781-65.2016.8.26.0664, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentados no feito de origem.

Alega a autarquia que “*na conta de liquidação judicial não podem ser incluídas prestações do benefício judicial em relação aos períodos acima citados em que houve retorno ao trabalho ou recolhimento*”. (doc. nº 508.259, p. 5)

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não se manifestou.

É o breve relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao agravante.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(AgRg no REsp nº 1.183.296/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 02/10/14, DJe 09/10/14, grifos meus)

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *atos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: 'Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença'.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Deste modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação do Instituto, de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

II - Incabível o acolhimento da alegação do Instituto de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003171-93.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANGELA MARIA NASCIMENTO ANGELO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003171-93.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANGELA MARIA NASCIMENTO ANGELO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP1287530A

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0000131-55.2005.4.03.6183, deferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que “*a parte exequente, ao optar pela continuidade do recebimento do benefício de pensão por morte deferido na via administrativa, optou pelo recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez a que o falecido tivesse direito na data de seu óbito, rejeitando o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição judicialmente reconhecido*”.

Foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de manutenção da decisão agravada.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003171-93.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANGELA MARIA NASCIMENTO ANGELO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP1287530A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santos reconhece a impossibilidade de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de "*desaposentação indireta*" e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposentação, sendo pouco apropriada a expressão "*desaposentação indireta*" já que as premissas fáticas da desaposentação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor da ação principal foi concedida judicialmente, com DIB em 21/11/05 (DER). O autor faleceu, tendo a viúva sido deferida administrativamente a pensão por morte, com DIB em 1º/12/10, tendo o agravante optado pelo recebimento desta.

No entanto, não merece prosperar a alegação do INSS no sentido de que "*ficou evidenciado nos autos que o ente público deferiu benefício de pensão por morte à viúva da parte autora (NB 21/155.636.209-6), considerando o benefício de auxílio-doença acidentário deferido a seu falecido marido (NB 91/527.139.121-0), em 01.12.2010. Vale dizer, uma vez que à época do óbito o de cujus não estava em gozo de benefício de aposentadoria de qualquer espécie (e sim com base no disposto no artigo 75, da Lei 8.213/91, na redação vigente à época do óbito, o valor do benefício de pensão por morte que foi deferido a viúva do falecido foi apurado, considerando o valor da aposentadoria por invalidez que o falecido tivesse direito, na data do óbito. Com efeito, a parte exequente, ao optar pela continuidade do recebimento do benefício de pensão por morte deferido na via administrativa, optou pelo recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez a que o falecido tivesse direito na data de seu óbito, rejeitando o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição judicialmente reconhecido.*"

É claro que o segurado não poderia cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.

Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..." (grifos meus)

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, não prospera a pretensão da agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022253-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: UBIRAJARA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022253-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: UBIRAJARA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ubirajara Jose dos Santos contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Presidente Epitácio/SP que, nos autos do processo nº 1004456-95.2017.8.26.0481, indeferiu o pedido tutela, objetivando o “*restabelecimento integral da aposentadoria por invalidez*”. (doc. nº 1.387.266)

Assevera que “*apresenta incapacidade laborativa conforme se comprova pelos documentos médicos acostados, continua doente e com um quadro clínico irreversível, portador de Hipertensão Arterial sistêmica, Insuficiência Cardíaca Grau III, no que lhe ocasiona, dispnéia, cansaço aos pequenos esforços, CID I-10, I11, I50.*”

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022253-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: UBIRAJARA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Presidente Epitácio/SP que indeferiu o pedido tutela, objetivando o “*restabelecimento integral da aposentadoria por invalidez*”.

Conforme asseverei na decisão de indeferimento do efeito suspensivo, em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que percebe parte do benefício -- conforme se depreende do doc. nº 1.387.280, p. 12 --, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

I – Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

II- Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que percebe parte do benefício -- conforme se depreende do doc. nº 1.387.280, p. 12 --, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000852-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUZIA PAULINO DA SILVA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: LUZIA PAULINO DA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000852-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUZIA PAULINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do indeferimento administrativo (17/6/14).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do indeferimento ilegal. “Nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/09, deverão incidir para fins de correção monetária e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da citação”. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada, devendo ser implantado o benefício no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de pagamento de multa diária de R\$250,00.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, a isenção do pagamento das custas, a redução dos honorários periciais para 5%, a revogação da imposição de multa diária no caso de descumprimento de implantação da tutela antecipada e a fixação dos honorários periciais em R\$234,80, valor máximo previsto na Resolução nº 558/07 do CJF.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000852-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUZIA PAULINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo, bem como quanto aos honorários periciais, já que o arbitramento dos honorários periciais não foi efetuado na sentença. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Outrossim, no que tange à fixação da multa pelo não cumprimento da implantação da tutela antecipada no prazo determinado, considerando-se que a mesma foi devidamente cumprida no lapso temporal judicialmente estabelecido, falece interesse recursal ao INSS, uma vez que a reforma pretendida não se apresenta necessária ou útil.

Passo ao exame da parte conhecida da apelação.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 19/6/75, auxiliar geral, é portadora de síndrome do manguito rotador e artrose de quadril, concluindo que há incapacidade total e temporária para o seu trabalho habitual, devendo permanecer afastada do trabalho para tratamento adequado.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial, devendo ser mantido até a recuperação ou a reabilitação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62, da Lei nº 8.213/91. Deixo consignado que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 17/6/14, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal. (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido. (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público.*"

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

***"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.*"** (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação da autarquia e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, nego provimento à apelação da parte autora e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo, bem como quanto aos honorários periciais, já que o arbitramento dos honorários periciais não foi efetuado na sentença. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- No que tange à fixação da multa pelo não cumprimento da implantação da tutela antecipada no prazo determinado, considerando-se que a mesma foi devidamente cumprida no lapso temporal judicialmente estabelecido, falece interesse recursal ao INSS, uma vez que a reforma pretendida não se apresenta necessária ou útil.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

V- *In casu*, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 19/6/75, auxiliar geral, é portadora de síndrome do manguito rotador e artrose de quadril, concluindo que há incapacidade total e temporária para o seu trabalho habitual, devendo permanecer afastada do trabalho para tratamento adequado. Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial, devendo ser mantido até a recuperação ou a reabilitação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62, da Lei nº 8.213/91. Deixo consignado que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

VI- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 17/6/14, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS parcialmente conhecida e improvida. Apelação da parte autora improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação da Autarquia e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019596-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019596-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Bebedouro/SP que, nos autos do processo nº 1009154-13.2017.8.26.0072, deferiu o pedido de tutela provisória, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Assevera que a Lei nº 8.213/91 “prevê, em seu artigo 101, que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social” (doc. nº 1.221.450, p. 7) e que, “ao constatar a recuperação da capacidade laboral do segurado, cessou-se o benefício.” (doc. nº 1.221.450, p. 8)

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado se manifestou no sentido de manutenção da decisão agravada.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019596-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Bebedouro/SP que deferiu o pedido de tutela provisória, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Conforme asseverei na decisão de indeferimento do efeito suspensivo, na análise perfunctória que é possível fazer não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

De fato, a autarquia pode, no âmbito administrativo, rever o benefício por incapacidade, nos termos do art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que, no caso em análise -- conforme se depreende do doc. nº 1.221.453, p. 5, elaborado em 24/08/2017, data da cessação do auxílio doença --, foi constatada a incapacidade da agravada, tendo sido consignado expressamente no *Resultado*: "*Existe incapacidade laborativa*".

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

I – A autarquia pode, no âmbito administrativo, rever o benefício por incapacidade, nos termos do art. 101, da Lei nº 8.213/91. Ocorre que, no caso em análise -- conforme se depreende do doc. nº 1.221.453, p. 5, elaborado em 24/08/2017, data da cessação do auxílio doença --, foi constatada a incapacidade da agravada, tendo sido consignado expressamente no *Resultado*: "*Existe incapacidade laborativa*".

II- Quanto ao perigo de dano, parece que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004440-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DOMICIANO BARBOSA EVANGELISTA

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERSON DO AMARAL PEGO - MS1742100A

INTERESSADO: DOMICIANO BARBOSA EVANGELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERSON DO AMARAL PEGO - MS1742100A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004440-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DOMICIANO BARBOSA EVANGELISTA

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERSON DO AMARAL PEGO - MS1742100A

INTERESSADO: DOMICIANO BARBOSA EVANGELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERSON DO AMARAL PEGO - MS1742100A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo, até posterior perícia que comprove a cessação da incapacidade ou conceda a aposentadoria. Concedeu a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, pois não comprovou a incapacidade para o trabalho. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004440-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DOMICIANO BARBOSA EVANGELISTA

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERSON DO AMARAL PEGO - MS1742100A

INTERESSADO: DOMICIANO BARBOSA EVANGELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERSON DO AMARAL PEGO - MS1742100A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Inicialmente, cumpre esclarecer que, no caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, I, do novo Código de Processo Civil.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome do autor, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 15/01/1981 e o último a partir de 05/03/2012, com última remuneração em 08/2013. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, a partir de 10/09/2013 (NB 603.252.898-0).

Consulta ao sistema Dataprev, de 03/05/2016, informa que o auxílio-doença concedido ao autor se encontrava ativo.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora sofreu fratura de coluna lombar e atualmente apresenta espondilose lombar, artrose e abaulamentos discais de L2-L3 a L5-S1. Trata-se de patologias de natureza degenerativa, que implicam em incapacidade total para a atividade de motorista, devido à vibração sobre a coluna vertebral. Todavia, o autor pode ser reabilitado para atividades em que não haja carregamento de peso, deambulação de longas distâncias, agachamento e vibração. Fixou a data de início da incapacidade em 04/08/2015 (data do exame de raio-x). A incapacidade é total e permanente para a função de motorista.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 01/03/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para a atividade habitual, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais de motorista, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (18/04/2016), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento às apelações, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (18/04/2016), nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91, conforme fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 18/04/2016. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome do autor, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 15/01/1981 e o último a partir de 05/03/2012, com última remuneração em 08/2013. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, a partir de 10/09/2013 (NB 603.252.898-0).
- Consulta ao sistema Dataprev, de 03/05/2016, informa que o auxílio-doença concedido ao autor se encontrava ativo.
- A parte autora, motorista, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora sofreu fratura de coluna lombar e atualmente apresenta espondilose lombar, artrose e abaulamentos discais de L2-L3 a L5-S1. Trata-se de patologias de natureza degenerativa, que implicam em incapacidade total para a atividade de motorista, devido à vibração sobre a coluna vertebral. Todavia, o autor pode ser reabilitado para atividades em que não haja carregamento de peso, deambulação de longas distâncias, agachamento e vibração. Fixou a data de início da incapacidade em 04/08/2015 (data do exame de raio-x). A incapacidade é total e permanente para a função de motorista.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 01/03/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para a atividade habitual, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais de motorista, conforme atestado pelo perito judicial.
- Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (18/04/2016), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).
- A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.
- Reexame necessário não conhecido. Apelações parcialmente providas. Mantida a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ZELIA MULARI MARQUES
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARQUES GONZAGA - MS16237

APELAÇÃO (198) Nº 5000707-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ZELIA MULARI MARQUES
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARQUES GONZAGA - MS16237

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data do indeferimento administrativo (10/1/15).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (11/12/14), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em breve síntese:

- que a incapacidade laborativa da parte autora é preexistente ao seu ingresso no sistema previdenciário, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora alega a intempestividade da apelação da autarquia, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000707-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ZELIA MULARI MARQUES
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARQUES GONZAGA - MS16237

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil/73:

*"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de **quinze dias**." (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC/73).

No tocante à sentença, houve intimação da Procuradoria do INSS, realizada por carta, conforme aviso de recebimento, devidamente assinado em 11/11/15 (fls. 96).

Verifica-se que o recurso foi interposto em 24/11/15, donde exsurge a sua manifesta tempestividade.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, nos períodos de setembro de 2013 a dezembro de 2013 e de fevereiro de 2014 a setembro de 2015.

No laudo pericial, datado de 20/7/15, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 17/7/48, do lar, “*Relata que de uns 02 anos pra cá passou a ter a doença fibromialgia, sendo que consultara em Campo Grande-MS, com o Dr. Marcelo, em 2013, que lhe deu tal diagnóstico. Afirma que vai aos retornos a cada 02 meses. Informa que fez consulta médica com o Dr. Jony Afonso Domingues, também na capital, há uns 18 meses, e que atualmente faz consultas mensais com ele, sic. Alega que o médico lhe receitou os medicamentos Sertralina Velija e Lyrica*”. Assim, concluiu que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos, fibromialgia e hipertensão arterial, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Dessa forma, pode-se concluir que as doenças de que padece a demandante *remontam a 2013*, segundo relatos da própria demandante, época em que a mesma iniciou seus recolhimentos previdenciários (setembro de 2013), aos 65 anos de idade, o que os fez por exatos 15 meses até requerer administrativamente o benefício por incapacidade, em 11/12/14. Assim, parece inequívoco que a requerente se filiou à Previdência Social com o intuito de receber o benefício por incapacidade, quando já portadora das doenças incapacitantes, o que impede a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar; o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Determino a cassação da tutela antecipada concedida anteriormente.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, nos períodos de setembro de 2013 a dezembro de 2013 e de fevereiro de 2014 a setembro de 2015.

III- No laudo pericial, datado de 20/7/15, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 17/7/48, do lar, “*Relata que de uns 02 anos pra cá passou a ter a doença fibromialgia, sendo que consultara em Campo Grande-MS, com o Dr. Marcelo, em 2013, que lhe deu tal diagnóstico. Afirma que vai aos retornos a cada 02 meses. Informa que fez consulta médica com o Dr. Jony Afonso Domingues, também na capital, há uns 18 meses, e que atualmente faz consultas mensais com ele, sic. Alega que o médico lhe receitou os medicamentos Sertralina Velija e Lyrica*”. Assim, concluiu que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos, fibromialgia e hipertensão arterial, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

IV- Dessa forma, pode-se concluir que as doenças de que padece a demandante *remontam a 2013*, segundo relatos da própria demandante, época em que a mesma iniciou seus recolhimentos previdenciários (setembro de 2013), aos 65 anos de idade, o que os fez por exatos 15 meses até requerer administrativamente o benefício por incapacidade, em 11/12/14. Assim, parece inequívoco que a requerente se filiou à Previdência Social com o intuito de receber o benefício por incapacidade, quando já portadora das doenças incapacitantes, o que impede a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

V- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VI- Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, determinando a cassação da tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000459-80.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: FRANCISCA MARIA DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP2301850A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000459-80.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: FRANCISCA MARIA DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: As partes opõem embargos de declaração do v. acórdão (Num. 3297070) que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora.

O INSS sustenta a existência de erro no dispositivo do voto, que mencionou que teria sido negado provimento ao apelo da Autarquia quando, na realidade, foi negado provimento ao apelo da parte autora.

A parte autora alega, em síntese, que o acórdão é omissivo, eis que não houve pronunciamento acerca da ofensa ao artigo art. 201, IV da Constituição Federal, que prevê expressamente a concessão de auxílio-reclusão para os dependentes do segurado detento de baixa renda, tendo como fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana. Salientou, quanto aos artigos art. 80 da Lei n. 8.213/91, arts. 116 a 119 do Decreto n. 3.048/99 e art. 2 da Lei n. 10.666/03, que estão devidamente prequestionados no acórdão.

Requerem sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000459-80.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: FRANCISCA MARIA DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Os embargos opostos pela Autarquia merecem provimento, diante do evidente erro material no dispositivo, visto que, na realidade, foi negado provimento ao apelo da parte autora, e não da Autarquia, que sequer interpôs recurso.

Não merece acolhida o recurso interposto pela parte autora, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Constou expressamente da decisão que, em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social. Ressaltou-se a orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso. Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (04.08.2011), a renda mensal do segurado consistia em R\$ 949,00, superior, portanto ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 862,60, conforme a Portaria n. 407, de 14.07.2011. Observou-se, ainda, que o art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Por essas razões, dou provimento aos embargos opostos pela Autarquia, para retificar o dispositivo do voto, fazendo constar que foi negado provimento ao apelo da parte autora. No mais, nego provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. OBSCURIDADE. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- Embargos de declaração opostos pelas partes em face do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora.
- Os embargos opostos pela Autarquia merecem provimento, diante do evidente erro material no dispositivo, visto que, na realidade, foi negado provimento ao apelo da parte autora, e não da Autarquia, que sequer interpôs recurso.
- Quanto aos embargos de declaração opostos pelo autor, verifica-se que não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.
- Constou expressamente da decisão que, em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social. Ressaltou-se a orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso. Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
- No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (04.08.2011), a renda mensal do segurado consistia em R\$ 949,00, superior, portanto ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 862,60, conforme a Portaria n. 407, de 14.07.2011. Observou-se, ainda, que o art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de declaração opostos pela Autarquia providos, determinando-se a retificação de erro material constante no dispositivo. Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos opostos pela Autarquia e negar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015984-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA LUIZA ZOCCA LEVI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015984-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA LUIZA ZOCCA LEVI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Luiza Zocca Levi contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos do processo nº 0007456-91.2009.4.03.6102, indeferiu o pedido de pagamento de diferenças.

Assevera o agravante que os juros moratórios devem incidir entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório.

O recurso foi recebido no efeito meramente devolutivo, haja vista que não houve pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015984-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA LUIZA ZOCCA LEVI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Luiza Zocca Levi contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos do processo nº 0007456-91.2009.4.03.6102, indeferiu o pedido de pagamento de diferenças.

Assevera o agravante que os juros moratórios devem incidir entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório.

Com relação aos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Neste mesmo sentido, a Terceira Seção desta E. Corte, modificando sua compreensão sobre o assunto, passou a fixar o entendimento de que os juros de mora na execução contra a Fazenda Pública devem incidir até o momento da *expedição do precatório ou requisição de pequeno valor*, desde que o pagamento do requisitório tenha ocorrido no prazo constitucionalmente previsto. Reproduzo a ementa do referido precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

(...)

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos."

(EI nº 0001940-31.2002.4.03.6104, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, v.u., j. 26/11/15, DJe 07/12/15, grifos meus)

Com efeito, a limitação da incidência dos juros à data de *elaboração da conta* conduziria a situações juridicamente inaceitáveis. Não são raros os casos em que o julgamento dos embargos à execução somente vem a ocorrer após anos - algumas vezes após mais de década - não podendo o exequente ser penalizado pela demora na solução da demanda.

Dessa forma, a *expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório)* é o ato que marca o termo final dos juros de mora. A partir desse momento, inaugura-se o trâmite do procedimento orçamentário previsto no art. 100, da Constituição Federal, sendo este, portanto, o instante processual em que se encerra a mora da entidade fazendária, iniciando-se o prazo constitucionalmente concedido para que seja efetuado o pagamento do crédito devido ao jurisdicionado.

Quadra ressaltar, no entanto, não ser possível o cômputo de juros no período compreendido entre a data da *efetiva expedição do ofício requisitório* e o pagamento das quantias, em conformidade com a orientação da Súmula Vinculante nº 17, a qual prescreve: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS APÓS A DATA DA CONTA.

I - Com relação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

II – Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015588-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALCINO GOMES JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: WANDER FREGNANI BARBOSA - SP143089

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015588-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1578/2925

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de São Joaquim da Barra/SP que, nos autos do processo n.º 1000180-73.2016.8.26.0572, deferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

Assevera o agravante que *“o STF já decidiu, no âmbito do julgamento da desaposentação, que a RENUNCIA DE BENEFÍCIO NÃO TEMPOSSIBILIDADE JURÍDICA, e, portanto, no âmbito do RGPS é IMPRESCINDÍVEL LEI PARA CRIAR BENEFÍCIOS OU ESTENDER VANTAGENS”*.

O recurso foi recebido no efeito meramente devolutivo, haja vista a ausência de pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015588-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALCINO GOMES JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: WANDER FREGNANI BARBOSA - SP143089

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de São Joaquim da Barra/SP que, nos autos do processo n.º 1000180-73.2016.8.26.0572, deferiu o pedido de execução dos valores atrasados do benefício recebido na via judicial, até a véspera da implantação do benefício concedido administrativamente.

A situação que ora se coloca vem sendo denominada por alguns de *"desaposentação indireta"* e -- com fundamento no entendimento sufragado pelo C. STF ao apreciar a Repercussão Geral reconhecida no RE n.º 661.256, em 26/10/2016 -- indeferida.

Os que consideram que as situações são semelhantes, diante da opção do segurado pelo benefício concedido na esfera administrativa, indeferem a execução dos valores decorrentes do benefício deferido na esfera judicial.

No entanto, penso que o caso não é de desaposestação, sendo pouco apropriada a expressão "desaposestação indireta" já que as premissas fáticas da desaposestação com ela não se confundem.

Isso porque, na desaposestação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando majorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário.

A diferença existente no caso concreto, ora em análise, afigura-se verdadeiramente palmar.

In casu, a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional foi concedida judicialmente, com DIB em 12/12/02 (DER). Por sua vez, foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 5/2/09, tendo o agravado optado pelo recebimento desta, por se tratar de benefício mais vantajoso.

É claro que a parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

A matéria aqui tratada foi exaustivamente debatida no âmbito do TRF-4ª Região, ao apreciar os Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.038899-6/RS, julgados pela E. Terceira Seção daquela Corte, em 03/03/2011. Cito, abaixo, breve excerto do voto do E. Relator:

*"... Neste passo, determinar que a parte autora, simplesmente, opte por uma ou outra aposentadoria, ademais de não encontrar apoio na legislação (o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, repita-se, trata de hipótese diversa), implicará a consagração de uma injustiça para com o segurado, pois, **das duas, uma: a) se optar pela aposentadoria concedida judicialmente, o tempo de serviço desempenhado posteriormente ao requerimento administrativo (ou ajuizamento da ação) não lhe valerá para aumentar a renda mensal, isso apesar de o exercício da atividade não ter sido propriamente voluntário, mas obrigado pelas circunstâncias ou, mais especificamente, obrigado pela atuação da autarquia previdenciária desgarrada da melhor interpretação das normas legais; b) se optar pelo benefício que, após novos anos de labuta, lhe foi deferido administrativamente, de nada lhe terá valido a presente ação, a jurisdição terá sido inútil, o Judiciário seria desprestigiado e, mais que isso, a verdadeira paz social, no caso concreto, não seria alcançada.***

***Por tudo isso, as possibilidades de opção do segurado devem ser ampliadas: assegura-se-lhe a percepção dos atrasados decorrentes do benefício deferido judicialmente (com isso prestigiando a aplicação correta do Direito ao caso concreto e justificando a movimentação do aparato judiciário) e possibilita-se-lhe, ademais, a opção pelo benefício deferido administrativamente (com isso prestigiando o esforço adicional desempenhado pelo segurado, consistente na prorrogação forçada de sua atividade laboral). A não ser assim, dar-se-ia preferência a solução incompatível com os princípios que norteiam a administração pública, pois a autarquia previdenciária seria beneficiada apesar do ilegal ato administrativo de indeferimento do benefício na época oportuna..."** (grifos meus)*

Por derradeiro, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

Dessa forma, não prospera a pretensão do agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

I- A parte autora não poderá cumular os dois benefícios, por expressa vedação legal (art. 18, §2º, da Lei de Benefícios), devendo optar pelo mais vantajoso. Mas isso não lhe retira o direito de executar as parcelas reconhecidas na via judicial, caso opte por continuar recebendo o benefício deferido na via administrativa.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002219-35.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS REGUERA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002219-35.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS REGUERA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 17/02/1986 a 05/11/1986 e 06/11/1986 a 13/02/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

O INSS apelou pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e pela improcedência do pedido, sustentando que a especialidade não restou comprovada, devendo ser denegada a aposentação. Em caso de manutenção da decisão, pede a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, correção monetária e redução da verba honorária.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

mcsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5002219-35.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS REGUERA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 17/02/1986 a 05/11/1986 e 06/11/1986 a 13/02/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 17/02/1986 a 05/11/1986 e 06/11/1986 a 13/02/1997 - conforme PPP de id 3240606, págs. 09/10 e 12/13, o demandante esteve exposto ao agente agressivo: ruído, de 82,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, a demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Não há que se falar em verba honorária recursal, uma vez que foi dado parcial provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença.

Por fim, quanto ao pedido de efeito suspensivo, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria, devendo ser mantida conforme determinada na sentença.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar as verbas sucumbências e os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada, **mantida, no mais, a sentença**.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RUÍDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, a demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
- Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007332-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECIO FERMINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL MATEOS RODRIGUES - SP96731

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007332-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0000346-70.2001.4.03.6183, acolheu os cálculos da contadoria.

Assevera o agravante que os juros moratórios não devem incidir após a data da conta de liquidação.

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007332-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECIO FERMINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL MATEOS RODRIGUES - SP96731

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0000346-70.2001.4.03.6183, acolheu os cálculos da contadoria.

Assevera o agravante que os juros moratórios não devem incidir após a data da conta de liquidação.

Com relação aos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Neste mesmo sentido, a Terceira Seção desta E. Corte, modificando sua compreensão sobre o assunto, passou a fixar o entendimento de que os juros de mora na execução contra a Fazenda Pública devem incidir até o momento da *expedição do precatório ou requisição de pequeno valor*, desde que o pagamento do requisitório tenha ocorrido no prazo constitucionalmente previsto. Reproduzo a ementa do referido precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

(...)

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos."

(EI nº 0001940-31.2002.4.03.6104, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, v.u., j. 26/11/15, DJe 07/12/15, grifos meus)

Com efeito, a limitação da incidência dos juros à data de *elaboração da conta* conduziria a situações juridicamente inaceitáveis. Não são raros os casos em que o julgamento dos embargos à execução somente vem a ocorrer após anos - algumas vezes após mais de década - não podendo o exequente ser penalizado pela demora na solução da demanda.

Dessa forma, a *expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório)* é o ato que marca o termo final dos juros de mora. A partir desse momento, inaugura-se o trâmite do procedimento orçamentário previsto no art. 100, da Constituição Federal, sendo este, portanto, o instante processual em que se encerra a mora da entidade fazendária, iniciando-se o prazo constitucionalmente concedido para que seja efetuado o pagamento do crédito devido ao jurisdicionado.

Quadra ressaltar, no entanto, não ser possível o cômputo de juros no período compreendido entre a data da *efetiva expedição do ofício requisitório* e o pagamento das quantias, em conformidade com a orientação da Súmula Vinculante nº 17, a qual prescreve: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS APÓS A DATA DA CONTA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

I - Com relação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: *"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"*.

II – Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002257-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUCILENE DE LIMA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002257-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUCILENE DE LIMA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde 27/01/2014 (DER). Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00. Honorários periciais fixados em R\$ 600,00. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não demonstrada a incapacidade total e permanente. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial, bem como a redução dos honorários de advogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002257-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUCILENE DE LIMA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, indígena, não alfabetizada, qualificada como “trabalhadora rural” e atualmente com 35 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto aponta ser a autora portadora de “cegueira em um olho”, estando total e permanente incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, desde 23/06/2014.

Verifico que incontestes a qualidade de segurado e a carência.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado que a incapacidade para o labor habitual desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora, indígena e analfabeta, é portadora de enfermidades que impedem permanentemente o exercício de seu labor habitual, como rúrcola. Dessa maneira, associando-se seu grau de instrução às atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial deve ser fixado em 23/06/2014, uma vez que, à época do requerimento na via administrativa, ainda não apresentava inaptidão para o trabalho.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem mantidos como fixado na sentença, na medida em que, se aplicados consoante o entendimento desta C. Oitava Turma, seria prejudicial à apelante.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso do INSS, apenas para fixar o termo inicial em 23/06/2014.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/06/2014. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEMONSTRADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA. MANTIDA. TERMO INICIAL. ADEQUAÇÃO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
- A parte autora, indígena, não alfabetizada, qualificada como "trabalhadora rural" e atualmente com 35 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O experto aponta ser a autora portadora de "cegueira em um olho", estando total e permanente incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, desde 23/06/2014.
- Verifico que incontestes a qualidade de segurado e a carência.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado que a incapacidade para o labor habitual desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Neste caso, a parte autora, indígena e analfabeta, é portadora de enfermidades que impedem permanentemente o exercício de seu labor habitual, como rurícola. Dessa maneira, associando-se seu grau de instrução às atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial deve ser fixado em 23/06/2014, uma vez que, à época do requerimento na via administrativa, ainda não apresentava inaptidão para o trabalho.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Os honorários devem mantidos como fixado na sentença, na medida em que, se aplicados consoante o entendimento desta C. Oitava Turma, seria prejudicial à apelante.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
- Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001725-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MILTON DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001725-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MILTON DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Brotas, nos autos do processo nº 0001126-63.2001.8.26.0095.

Assevera a autarquia que “*não se pode aceitar a incidência de juros de mora nos precatórios ou RPVs quitados dentro do exercício previsto, sem atrasos, porque se entende que o órgão público não esteve em mora.*” (doc. nº 1.662.295, p. 2)

Indeferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001725-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MILTON DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Brotas, nos autos do processo nº 0001126-63.2001.8.26.0095.

Assevera a autarquia que “*não se pode aceitar a incidência de juros de mora nos precatórios ou RPVs quitados dentro do exercício previsto, sem atrasos, porque se entende que o órgão público não esteve em mora.*” (doc. nº 1.662.295, p. 2)

Com relação aos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: “*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*”.

Neste mesmo sentido, a Terceira Seção desta E. Corte, modificando sua compreensão sobre o assunto, passou a fixar o entendimento de que os juros de mora na execução contra a Fazenda Pública devem incidir até o momento da *expedição do precatório ou requisição de pequeno valor*; desde que o pagamento do requisitório tenha ocorrido no prazo constitucionalmente previsto. Reproduzo a ementa do referido precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

(...)

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos."

(EI nº 0001940-31.2002.4.03.6104, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, v.u., j. 26/11/15, DJe 07/12/15, grifos meus)

Com efeito, a limitação da incidência dos juros à data de *elaboração da conta* conduziria a situações juridicamente inaceitáveis. Não são raros os casos em que o julgamento dos embargos à execução somente vem a ocorrer após anos - algumas vezes após mais de década - não podendo o exequente ser penalizado pela demora na solução da demanda.

Dessa forma, a *expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório)* é o ato que marca o termo final dos juros de mora. A partir desse momento, inaugura-se o trâmite do procedimento orçamentário previsto no art. 100, da Constituição Federal, sendo este, portanto, o instante processual em que se encerra a mora da entidade fazendária, iniciando-se o prazo constitucionalmente concedido para que seja efetuado o pagamento do crédito devido ao jurisdicionado.

Quadra ressaltar, no entanto, não ser possível o cômputo de juros no período compreendido entre a data da *efetiva expedição do ofício requisitório* e o pagamento das quantias, em conformidade com a orientação da Súmula Vinculante nº 17, a qual prescreve: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS APÓS A DATA DA CONTA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

I - Com relação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: *"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"*.

II – Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003445-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: LOURDES SARTORI COPETTI

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003445-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: LOURDES SARTORI COPETTI

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON LUIZ BORGES - SP1532190S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados. Questiona as conclusões do laudo pericial. Requer a reforma da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

njdsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5003445-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: LOURDES SARTORI COPETTI
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON LUIZ BORGES - SP1532190S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, "do lar", atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto judicial informa queixas de moléstias de natureza psiquiátrica, em especial "transtorno afetivo bipolar", mas aponta inexistir incapacidade para o labor, estando controlados os sintomas.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- 1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
- 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
- 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
- 5. Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- 1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
- 2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
- 3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
- 4. Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- A parte autora, “do lar”, atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O experto judicial informa queixas de moléstias de natureza psiquiátrica, em especial “transtorno afetivo bipolar”, mas aponta inexistir incapacidade para o labor, estando controlados os sintomas.

- Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005844-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANTONIA PEREIRA DE SOUSA SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA NOBRE - SP390921, ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP355081-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005844-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANTONIA PEREIRA DE SOUSA SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA NOBRE - SP390921, ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP355081

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonia Pereira de Sousa Santos contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Salto que, nos autos do processo nº 1002154-55.2017.8.26.0526, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado objetivando o restabelecimento do auxílio doença, cessado em 19/10/2016.

Assevera o agravante que “*a Agravante padece de condições hábeis à realização de qualquer atividade laborativa ou não quando da utilização de esforço físico, além de mínimas condições pessoal e social exigidas ao atual mercado de trabalho, a tornando merecedora de receber o benefício pleiteado através da guerreada tutela antecipada.*”

Deferi o efeito suspensivo ao recurso para restabelecer o auxílio doença.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005844-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANTONIA PEREIRA DE SOUSA SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA NOBRE - SP390921, ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP355081

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Salto que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado objetivando o restabelecimento do auxílio doença, cessado em 19/10/2016.

Conforme asseverei na decisão de deferimento do efeito suspensivo, na análise perfunctória que é possível fazer vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, o atestado médico colacionado aos autos subjacentes (doc. nº 596.135, p. 9), datado de 22/01/2016, revela que a segurada, auxiliar de serviços de alimentação e nascida em 16/4/62, necessita de afastamento.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. RECURSO PROVIDO.

I- O atestado médico colacionado aos autos subjacentes (doc. nº 596.135, p. 9), datado de 22/01/2016, revela que a segurada, auxiliar de serviços de alimentação e nascida em 16/4/62, necessita de afastamento. Quanto ao perigo de dano, parece que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

II- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007310-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: LUIS BATISTA COSTA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO STECCA NETO - SP0239695N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234, JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP0214824N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007310-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692

AGRAVADO: LUIS BATISTA COSTA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO STECCA NETO - SP239695, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234, JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Barra Bonita/SP que, nos autos do processo n.º 1000339-20.2018.8.26.0063, deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento de pensão por morte.

Assevera o agravante que *“não constam dos autos, todavia, documentos aptos a comprovar a existência da união estável por cerca de 8 anos, não se podendo falar, assim, mais uma vez, em probabilidade do direito.”*

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de *“demonstrar a relação marital vivenciada pelo casal, consta nos autos diversos documentos que evidenciam a coabitação e união estável estabelecida por ambos”*.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007310-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692

AGRAVADO: LUIS BATISTA COSTA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO STECCA NETO - SP239695, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234, JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Barra Bonita/SP que deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento de pensão por morte.

Conforme asseverei na decisão de deferimento do efeito suspensivo, no presente caso, o agravado não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que mantém vínculo empregatício, conforme se depreende do doc. nº 2.023.114, p. 115, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA PROVISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. RECURSO IMPROVIDO.

I- O agravado não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que mantém vínculo empregatício, conforme se depreende do doc. nº 2.023.114, p. 115, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002781-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUXILIADORA DE OLIVEIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: FRANCIS NEFFE QUEIROZ ARANTES - MS15686

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002781-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUXILIADORA DE OLIVEIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: FRANCIS NEFFE QUEIROZ ARANTES - MS15686

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 16/1/14 em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da citação.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (14/8/13), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa a ensejar a concessão da aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a concessão do auxílio doença e
- Requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data da perícia médica (4/2/16).

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002781-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUXILIADORA DE OLIVEIRA GUIMARAES

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, no que tange à incapacidade laborativa, no primeiro laudo pericial, afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 26/1/64, agente comunitária de saúde, é portadora de transtorno de disco cervical com radiculopatia, outra degeneração de disco cervical e outras espondiloses com radiculopatias, concluindo, de forma sucinta, que não há incapacidade laborativa, sem, contudo, fundamentar sua conclusão.

Por sua vez, no laudo pericial realizado por médico especialista em ortopedia, afirmou o Sr. Perito que a demandante é portadora de espondiloartrose cervical e lombar, hérnia de disco cervical e síndrome do túnel do carpo bilateral, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde outubro de 2013.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, a fim de manter a lide nos limites da exordial.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

III- No laudo pericial realizado por médico especialista em ortopedia, afirmou o Sr. Perito que a demandante é portadora de espondiloartrose cervical e lombar, hérnia de disco cervical e síndrome do túnel do carpo bilateral, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde outubro de 2013. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, a fim de manter a lide nos limites da exordial.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002472-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARLENE DIAS PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002472-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARLENE DIAS PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovada a miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a comprovação da deficiência e da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002472-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARLENE DIAS PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidi essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora – nascida em 17/6/69 - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de fibromialgia, concluindo que a mesma se encontra apta para exercer atividades laborativas.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 19/9/14, data em que o salário mínimo era de R\$724,00) demonstram que a autora reside com seu companheiro em casa alugada, em alvenaria, composta por 5 cômodos, sendo 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu companheiro, no valor de 1 (um) salário mínimo. Alega a parte autora que não tem condições de trabalhar devido aos seus problemas de saúde.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal *per capita*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora – nascida em 17/6/69 - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de fibromialgia, concluindo que a mesma se encontra apta para exercer atividades laborativas.

III- Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 19/9/14, data em que o salário mínimo era de R\$724,00) demonstram que a autora reside com seu companheiro em casa alugada, em alvenaria, composta por 5 cômodos, sendo 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu companheiro, no valor de 1 (um) salário mínimo. Alega a parte autora que não tem condições de trabalhar devido aos seus problemas de saúde.

IV- Não preenchido o requisito necessário para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000279-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GENI MOURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000279-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GENI MOURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação da parte autora na Previdência Social.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, conforme a conclusão do laudo pericial e

- a necessidade de ser levada em consideração a progressão ou agravamento das enfermidades, não havendo que se falar em incapacidade preexistente. Sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000279-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GENI MOURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, no período de julho de 2013 a janeiro de 2015.

Por sua vez, no laudo pericial, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 2/4/48, do lar, é portadora de espondilartrose lombar, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 17/4/15, considerando-se atestado médico juntado aos autos.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, “os documentos da autora informam que a mesma nasceu em 02/04/1948 (f. 15), ou seja, quando começou a recolher as contribuições junto a Previdência Social já contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade, ajuizando a presente ação já contava com 67 (sessenta) anos. Diante desse quadro, inviável a concessão do benefício, uma vez que a parte autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social e só se filiando ao regime geral em julho de 2013 até janeiro de 2015 (f. 50), com 65 (sessenta e cinco) anos de idade e já debilitada pela idade avançada e doenças físicas, inerentes a esta faixa etária. Desta feita, nota-se, claramente, que só houve contribuição para cumprir a carência mínima prevista no artigo 25, II, da 8.213/91. À vista disto, afigura-se indevida a concessão de benefício nestas circunstâncias, pois, a toda evidência, em razão da própria idade e desgaste de uma vida pretérita de labor informal, apura-se eventual incapacidade para o trabalho preexiste ao ingresso no RGPS. Considerando que o início da incapacidade se deu em 17/04/2015, é possível concluir que a parte autora já se filiou ao regime geral com as patologias indicadas no laudo pericial. Com efeito, consta do laudo pericial a informação de que a autora é portadora de “espondilartrose lombar (...), que é uma doença degenerativa, valendo anotar que a autora ingressou no RGPS com mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade. Impende assinalar que é inviável a concessão do benefício previdenciário a quem só contribui quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida, não sendo possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido. Independentemente das conclusões do perito, que não vinculam o magistrado, esse tipo de proceder, filiação na senilidade, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade, não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias. Neste caso, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91, pois se trata de incapacidade preexistente. (...) Assinalo, por fim, que se esse tipo de artifício prosperar, qual seja, início do recolhimento de contribuições em idade já avançada, quando doente o segurado, após décadas sem contribuir, não haverá previdência social que se possa custear e as próximas gerações estarão comprometidas e fadadas ao desamparo social. Destarte, convenço-me de que o conjunto probatório coligido nestes autos conduz à rejeição da pretensão deduzida pela parte autora”.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante inequivocamente remonta à época anterior ao seu ingresso ao regime previdenciário, que ocorreu já em idade avançada, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao ingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003671-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, IDELENA ARMOA, ELIMARA CORRERA, WELITON CORRERA

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: ELIMARA CORRERA, IDELENA ARMOA, WELITON CORRERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003671-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, IDELENA ARMOA, ELIMARA CORRERA, WELITON CORRERA

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

APELADO: ELIMARA CORRERA, IDELENA ARMOA, WELITON CORRERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes do falecido companheiro e pai, que por ocasião do óbito ostentava a qualidade de segurado.

A sentença julgou procedente o feito, concedendo aos autores o benefício de pensão por morte, a partir do indeferimento na via administrativa (02/10/2015), razão pela qual fica o processo decidido com resolução de mérito, na forma do artigo 487, I, do CPC. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10 % do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, atentando-se ao disposto no enunciado 111 da súmula do STJ, conforme disposto no artigo 85 do CPC. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma do enunciado 148 da súmula do STJ, bem com a lei 6899/81, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do artigo 406 do código civil e artigo 161, § 1 do CTN. Afastou-se a aplicação do artigo 1º -F da lei 9494/ 97, pois o STF, via controle concentrado de constitucionalidade, declarou inconstitucional o artigo 5º da lei 11960/2009, conforme informativo nº689. Não ocorreu a modulação dos efeitos de tal declaração de inconstitucionalidade, razão pela qual a decisão retroage à data em que a lei entrou em vigor, vinculando assim os demais órgãos do Poder Judiciário. Concedeu antecipação de tutela. Custas pelo INSS, com base no artigo 11, § 1º da lei estadual 1936/ 98.

Inconformadas, apelam as partes.

Os autores requerem a alteração do termo inicial do benefício para a data do óbito.

A Autarquia sustenta, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Ressalta que os registros efetuados pela FUNAI possuem efeito meramente estatístico, razão pela qual não são capazes de provar os fatos neles declarados. Afirmou, ainda, que é ônus da parte autora provar os fatos constitutivos do direito que alega possuir, o que, a toda evidência, não ocorreu no presente caso. No mais, requer alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a isenção das custas processuais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003671-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, IDELENA ARMOA, ELIMARA CORRERA, WELITON CORRERA

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

APELADO: ELIMARA CORRERA, IDELENA ARMOA, WELITON CORRERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. É devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência. Porém, a Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento, do pedido, quando requerido após esse prazo, e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando, no inciso I, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015), no inciso II, os pais e, no inciso III, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

O parágrafo 4º do art. 16 da Lei 8213/1991 dispõe ainda que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, enquanto a das demais deve ser comprovada.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, uma das que se submeteu a modificações de grande relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a regra relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97). Frise-se que as alterações quanto ao valor do benefício constantes na Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014 não foram mantidas por ocasião da conversão em lei, mantendo-se o disposto no parágrafo anterior.

Até o advento da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, a pensão por morte era uma prestação que independia de carência (de um número mínimo de contribuições por parte do segurado), em qualquer hipótese, segundo o então disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91. Tratava-se de uma inovação ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava.

Contudo, após a edição da referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, *caput*, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

A atual redação do dispositivo referido inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do referido dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2o O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...) c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2o-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2o, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2o-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevivência da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2o, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Cumprido observar, por fim, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Bem, na hipótese dos autos, foram apresentados documentos pelas partes, destacando-se: registro administrativo de nascimento de indígena em nome da coautora Elinara Correra (nascida em 19.10.2004) e certidão de nascimento do coautor Weliton Correra (em 23.11.2002), ambos filhos da coautora Idelena Armoa com o falecido, Luiz Correra (nos referidos documento, o nome do falecido foi assim grafado); certidão de óbito do companheiro e pai dos autores, cujo nome foi grafado como Luis Correra (a filiação confere com a dos documentos acima citados) – a morte ocorreu em 27.08.2006, em “Tin Porto Lindo” (Terra Indígena Porto Lindo), na zona rural de Japorã, MS, em razão de asfixia/suicídio, quando o falecido contava com 25 anos de idade – o sepultamento ocorreu no Cemitério Aldeia Porto Lindo, e o documento faz menção à existência de certidão de óbito indígena; certidão de nascimento do falecido, ocorrido em 27.10.1980, na Tin Porto Lindo, qualificando-o como pertencente ao povo/comunidade Guarani; certidão de exercício de atividade rural pelo falecido, emitida pela FUNAI, mencionando labor rural de 28.10.1996 a 27.08.2006, em regime de economia familiar; extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado requerimento administrativo da pensão em 02.10.2015, sendo o benefício indeferido em razão da divergência de informações entre documentos; extrato do sistema Dataprev indicando a existência de três vínculos empregatícios do falecido, em atividades rurais, em 1999 e 2000.

Foram ouvidas testemunhas, que declararam que o falecido trabalhava em área rural própria na aldeia indígena e também com diária, além de confirmarem a união estável alegada na inicial.

No caso dos autos, a Autarquia não interpôs apelo quanto ao reconhecimento da qualidade de dependentes por parte dos autores, motivo pelo qual a questão não será apreciada.

Quanto à qualidade de segurado, tratando-se de indígena, há que ser reconhecida a condição de segurado especial do falecido, de acordo com o disposto na Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, que diz:

Art. 7º É segurado na categoria de segurado especial, conforme o inciso VII do art. 9º do RPS, a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

(...)

§ 3º Enquadra-se como segurado especial o índio reconhecido pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, inclusive o artesão que utilize matéria-prima proveniente de extrativismo vegetal, desde que atendidos os demais requisitos constantes no inciso V do § 4 deste artigo, independentemente do local onde resida ou exerça suas atividades, sendo irrelevante a definição de indígena aldeado, indígena não-aldeado, índio em vias de integração, índio isolado ou índio integrado, desde que exerça a atividade rural individualmente ou em regime de economia familiar e faça dessas atividades o principal meio de vida e de sustento. (Alterada pela IN INSS/PRES Nº 61, DE 23/11/2012).

Quanto à validade dos documentos emitidos pela FUNAI, deve ser consignado que não há como impedir o acesso aos benefícios previdenciários pelo exercício de uma interpretação restritiva dos documentos expedidos por tal órgão, exigindo-se o registro civil formal quando não há exigência legal a esse respeito.

Sobre o assunto, confira-se:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. DESPROVIMENTO. 1. Devidamente comprovados o óbito e a qualidade de segurada da falecida, recai a questão sobre a dependência econômica da parte autora em relação à falecida - que restou evidenciada pela documentação juntada aos autos - qual seja a cópia do registro de identificação emitido pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI/AMAMBAL/MS, que possui a mesma validade que o Registro Geral, nos termos do Art. 12 do Estatuto do Índio - Lei 6.001/73; sendo que a falecida era pessoa indígena não integrada na comunhão nacional, conforme consta na declaração do Núcleo Operacional da FUNAI em AMAMBAL/MS. (...) (TRF3. Proc. 00293307620124039999. Ac - Apelação Cível - 1768720. Décima Turma. Relator: Desembargador Federal Baptista Pereira. Data da Decisão: 19/03/2013. Data da Publicação: 26/03/2013)

Frise-se que não foram apresentados pela Autarquia elementos que comprovem qualquer irregularidade nos registros em questão.

Assim, verifico que os autores apresentaram início de prova material da condição de segurado especial do *de cujus* (documentos indicando pertencer a comunidade indígena, vínculos empregatícios rurais anotados no sistema CNIS da Previdência Social e declaração de exercício de atividades rurais emitida pela FUNAI), o que foi corroborado pela prova oral, justificando-se o reconhecimento de sua condição de segurado especial.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

Considerando que foi formulado pedido administrativo em 02.10.2015 e que os autores desejam receber pensão pela morte do companheiro e pai, ocorrida em 27.08.2006, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo correta a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo quanto à coautora Idelena. Porém, quanto aos coautores Elimara Correra e Weliton Correra, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, por se tratar de menores absolutamente incapazes.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

No tocante às custas processuais, observo que a Lei Federal nº 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas processuais e despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por essas razões, **dou parcial provimento ao apelo da Autarquia**, apenas para alterar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação, e **parcial provimento ao apelo dos autores**, para alterar o termo inicial do benefício para a data do óbito, exclusivamente quanto aos coautores Elimara Correra e Weliton Correra. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de pensão pela morte do companheiro e pai.
- A Autarquia não interpôs apelo quanto ao reconhecimento da qualidade de dependentes por parte dos autores, motivo pelo qual a questão não será apreciada.
- Quanto à qualidade de segurado, tratando-se de indígena, há que ser reconhecida a condição de segurado especial do falecido, de acordo com o disposto na Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45.
- Quanto à validade dos documentos emitidos pela FUNAI, deve ser consignado que não há como impedir o acesso aos benefícios previdenciários pelo exercício de uma interpretação restritiva dos documentos expedidos por tal órgão, exigindo-se o registro civil formal quando não há exigência legal a esse respeito. Não foram apresentados pela Autarquia elementos que comprovem qualquer irregularidade nos registros em questão.
- Os autores apresentaram início de prova material da condição de segurado especial do *de cujus* (documentos indicando pertencer a comunidade indígena, vínculos empregatícios rurais anotados no sistema CNIS da Previdência Social e declaração de exercício de atividades rurais emitida pela FUNAI), o que foi corroborado pela prova oral, justificando-se o reconhecimento de sua condição de segurado especial.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
- Considerando que foi formulado pedido administrativo em 02.10.2015 e que os autores desejam receber pensão pela morte do companheiro e pai, ocorrida em 27.08.2006, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo correta a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo quanto à coautora Idelena. Porém, quanto aos coautores Elimara Correra e Weliton Correra, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, por se tratar de menores absolutamente incapazes.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- No tocante às custas processuais, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal. A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.
- Apelo da Autarquia parcialmente provido. Apelo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da Autarquia e dar parcial provimento ao apelo dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000853-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILVA BENEDITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000853-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILVA BENEDITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à nova filiação da parte autora na Previdência Social.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, conforme a conclusão do laudo pericial e
- a necessidade de ser levada em consideração a progressão ou agravamento das enfermidades, não havendo que se falar em incapacidade preexistente. Sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000853-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NILVA BENEDITA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como empresária, nos períodos de março de 1993 a outubro de 1993 e de dezembro de 1993 a setembro de 1994, bem como contribuinte facultativa, de março de 2012 a fevereiro de 2015.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **novembro de 1995**, vez que seu último recolhimento deu-se em setembro de 1994.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurada, a parte autora novamente se filiou à Previdência Social em **março de 2012**, efetuando recolhimentos até fevereiro de 2015, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No laudo pericial, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 14/9/58, diarista, é portadora de espondilolistese de coluna lombar e espondiloartrose de coluna cervical, concluindo que há incapacidade permanente para atividades que demandem carga na coluna lombar. Asseverou que a incapacidade teve início em 31/3/11, conforme constatado em exame de radiografia.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante remonta a março de 2011, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao ingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002095-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIO VIRGOLINO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002095-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIO VIRGOLINO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos do processo n.º 0000756-18.2017.4.03.6103, deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação de aposentadoria especial.

Assevera o INSS que *“ainda que se possa reconhecer alguns dos períodos pleiteados como especial, conforme proposta de acordo inserta na contestação anexa, mesmo considerando o tempo após a DER, o tempo especial não atingiria os 25 anos necessários à concessão do benefício deferido.”*

Deferi o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado apresentou resposta, no sentido de que *“conforme se depreende do CNIS inserto ao presente feito, ID2012138, emitido em 10/04/2018, o agravado manteve vínculo empregatício com a empresa **GENERAL MOTORS DO BRASIL de 15/07/1997 a 02/2018, data em que a aposentadoria especial foi implantada por força de tutela antecipada e o agravado foi desligado da empresa, pois a legislação que rege a matéria não admite a continuidade do labor especial para o trabalhador que recebe aposentadoria especial.**”*

É o breve relatório.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002095-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRA VANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRA VADO: CLAUDIO VIRGOLINO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação de aposentadoria especial.

Conforme asseverei na decisão de deferimento do efeito suspensivo, no presente caso, o agravado não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que mantém vínculo empregatício, conforme se depreende do extrato do CNIS, cuja juntada de cópia ora determino, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA PROVISÓRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECURSO PROVIDO.

I- No presente caso, o agravado não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que mantém vínculo empregatício, conforme se depreende do extrato do CNIS, cuja juntada de cópia ora determino, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

II- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001759-84.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE GUEDES SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001759-84.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE GUEDES SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, com tutela antecipada.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados. Questiona as conclusões do laudo pericial. Requer a reforma da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO (198) Nº 5001759-84.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE GUEDES SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

O auxílio-acidente, por sua vez, está previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será concedido, como indenização, ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, pintor, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, doença inflamatória em ombros e hipertensão arterial. O exame clínico não caracteriza presença de repercussão funcional de tais doenças; o autor executou as manobras sem limitação funcional. A musculatura é trófica e simétrica, não havendo evidência de hipotrofia muscular na musculatura paravertebral, nos membros inferiores e superiores. Não foi constatada limitação funcional em coluna vertebral e joelhos. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC/2015.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da parte autora, revelando-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do requerente.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- 1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
- 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
- 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
- 5. Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- 1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
- 2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
- 3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
- 4. Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.
- A parte autora, pintor, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, doença inflamatória em ombros e hipertensão arterial. O exame clínico não caracteriza presença de repercussão funcional de tais doenças; o autor executou as manobras sem limitação funcional. A musculatura é trófica e simétrica, não havendo evidência de hipotrofia muscular na musculatura paravertebral, nos membros inferiores e superiores. Não foi constatada limitação funcional em coluna vertebral e joelhos. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
- Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.
- Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC/2015.
- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da parte autora.
- Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003417-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N

AGRAVADO: SUELY APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003417-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936
AGRAVADO: SUELY APARECIDA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Birigui/SP que, nos autos do processo nº 4002449-69.2013.8.26.0077, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentada no feito subjacente.

Pretende a autarquia que *“seja efetuado o cálculo dos atrasados do benefício de auxílio-doença, descontado os valores recebidos a título de remuneração.”* (doc. nº 510.075, p. 6)

Indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o agravado deixou de se manifestar.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003417-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936
AGRAVADO: SUELY APARECIDA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao agravante.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(AgRg no REsp nº 1.183.296/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 02/10/14, DJe 09/10/14, grifos meus)

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *fatos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: 'Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença'.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

(...)

Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação do Instituto, de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

II - Incabível o acolhimento da alegação do Instituto de desconto nos cálculos das parcelas relativas aos meses em que a parte efetuou o recolhimento de contribuições, tendo em vista que tal matéria deveria ter sido invocada em fase de conhecimento.

III – Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002810-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA BALEEIRO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CRUZ NOGUEIRA - MS10669

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002810-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio acidente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio acidente a partir da cessação administrativa do auxílio doença, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Houve condenação em custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio acidente.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial aos autos e a isenção de custas processuais.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002810-18.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA BALEIRO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CRUZ NOGUEIRA - MS10669

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): O art. 86 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86 . O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar sequela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em conseqüência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei."

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Com relação à carência, dispõe o art. 26, inc. I, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Nestes termos, em se tratando de concessão de auxílio acidente previdenciário, está o demandante dispensado do cumprimento da carência.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, indica os segurados que fazem jus ao auxílio acidente: o empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial.

Passo à análise do caso concreto.

No que tange às sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, afirma a parte autora que "em 29.11.2012 a parte autora sofreu um acidente de trânsito na Rua Celsio Joaquim de Barros, na cidade de Dourados/MS, conforme boletim de ocorrência em anexo. Por ocasião do acidente, a parte autora sofreu trauma corto-contuso em MIE e MSE, fratura de arcos costais à direita, fratura da base da falange proximal do 3º dedo pé esquerdo e apresenta as seguintes sequelas: Presença de edema; Dor a palpação e ao movimento; Perda de aproximadamente 40% da funcionalidade dos dedos do pé esquerdo." A perícia médica atestou que a parte autora apresenta dormência nos dedos do pé esquerdo e não apresenta firmeza no braço esquerdo, no entanto, a mesma não está incapacitada para o seu labor habitual (diarista autônoma) e apenas possui redução da capacidade laborativa de grau mínimo.

Dessa forma, não ficou demonstrada a redução da capacidade laborativa para o labor habitual.

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que a requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de janeiro/06 a março/07, abril/07 a novembro/12 e março/13.

Dessa forma, à época do acidente que sofreu, a autora estava contribuindo para a Previdência Social na condição de contribuinte individual, de forma que a sua pretensão não encontra amparo na legislação acidentária em vigor (art. 18, I e § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ, conforme abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO AO TRABALHADOR AUTÔNOMO. PROVIMENTO NEGADO.

1. Nos termos do art. 18, I, § 1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela LC n. 150/2015, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta lei", ou seja, o segurado empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial, não figurando nesse rol o trabalhador autônomo, atualmente classificado como contribuinte individual pela Lei n. 9.876/1999.

2. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente. Precedente da Terceira Seção.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1171779 / SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 10/11/15, v.u., DJe 25/11/15, grifos meus)

Dessa forma, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Deixo de analisar o preenchimento dos requisitos da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, à míngua de recurso da parte autora pleiteando a sua concessão. Quadra acrescentar que nada impede que a requerente formule novo pedido na esfera administrativa pleiteando os benefícios mencionados.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE.

I- O auxílio acidente encontra-se disciplinado no art. 86 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 1.596/97 e convertida na Lei nº 9.528/97.

II- Não ficou demonstrada a redução da capacidade para o labor habitual.

III- À época do acidente que sofreu, a autora estava contribuindo para a Previdência Social na condição de contribuinte individual, de forma que a sua pretensão não encontra amparo na legislação acidentária em vigor (art. 18, I e § 1º, da Lei nº 8.213/1991).

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação provida. Tutela antecipada revogada. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogar a tutela antecipada anteriormente concedida e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004469-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DOMINIQUE SOUSA RODRIGUES - MS1512400S

APELAÇÃO (198) Nº 5004469-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDILSON ALVES DE SOUZA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com tutela antecipada.

Concedida a tutela antecipada.

A sentença, confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (20/10/2016), com termo final em 12 meses após a data do laudo pericial (25/10/2018).

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, pois não comprovou a incapacidade total para o trabalho.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A parte autora peticionou informando que o benefício concedido em razão da tutela antecipada foi cessado administrativamente. Requer o restabelecimento do benefício.

É o relatório.

lrabello

APELAÇÃO (198) Nº 5004469-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDILSON ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: DOMINIQUE SOUSA RODRIGUES - MS1512400S

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

Com a inicial vieram documentos, dos quais destaco:

- Comunicação de decisão, informando o indeferimento de pedido administrativo, formulado em 20/07/2016, por parecer contrário da perícia médica, sendo mantido o auxílio-doença até 20/10/2016 (NB 614.563.347-0);
- Notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, expedidas em 2015;
- Declaração da Agência de Desenvolvimento Agrário e Extensão Rural (AGRAER), de 19/05/2009, informando que o autor é cadastrado desde 1989 no Assentamento Padroeira do Brasil;
- Declaração Anual do Produtor Rural (DAP), em nome do autor, emitida em 2016.

Extrato do CNIS informa vínculo empregatício, em nome do autor, de 18/05/1995 a 31/05/1995. Consta, ainda, período de atividade de segurado especial, a partir de 04/10/2001, sem data final, bem como a concessão de auxílios-doença, de 01/12/2006 a 31/01/2007 e de 27/05/2016 a 20/10/2016.

Consulta ao sistema Dataprev informa que o auxílio-doença foi concedido a "segurado especial", que exerce atividade "rural".

A parte autora, contando atualmente com 52 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora sofreu um acidente quando moía cana-de-açúcar, com esmagamento dos quatro dedos da mão esquerda, sendo que houve redução da mobilidade desses dedos, que sofreram processo de pseudoartrose, num processo médico que implicou a perda da movimentação normal das articulações dos referidos dedos. Essas sequelas são permanentes. É possível que as atividades do autor fiquem prejudicadas, considerando serem braçais (trabalhador rural), mas não totalmente impedidas. A incapacidade é parcial e temporária e teve início em 13/05/2016, data do acidente. Está apto para o exercício de outra atividade, desde que não exija esforço físico com a mão esquerda.

Neste caso, já restou confirmada pelo INSS a condição de segurado especial da parte autora, com a concessão administrativa dos auxílios-doença.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade rural, e que está incapacitado total e temporariamente para a atividade laborativa habitual, justificando a concessão do auxílio-doença.

O valor da renda mensal inicial do auxílio-doença, de acordo com o art. 39, inciso I da Lei nº 8.213/91 será correspondente a um salário mínimo, uma vez que se trata de trabalhador rural.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

O termo inicial e a verba honorária devem ser mantidos conforme fixados na sentença, ante a ausência de impugnação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, nos termos da r. sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Em face da notícia de que houve a cessação administrativa do benefício, determino seja oficiado o INSS para seu imediato restabelecimento.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

O benefício é de auxílio-doença de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, de 20/10/2016 até 25/10/2018. Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Oficie-se ao INSS para imediato restabelecimento do benefício concedido em antecipação de tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo como o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
- Extrato do CNIS informa vínculo empregatício, em nome do autor, de 18/05/1995 a 31/05/1995. Consta, ainda, período de atividade de segurado especial, a partir de 04/10/2001, sem data final, bem como a concessão de auxílios-doença, de 01/12/2006 a 31/01/2007 e de 27/05/2016 a 20/10/2016.
- Consulta ao sistema Dataprev informa que o auxílio-doença foi concedido a “segurado especial”, que exerce atividade “rural”.
- A parte autora, contando atualmente com 52 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora sofreu um acidente quando moía cana-de-açúcar, com esmagamento dos quatro dedos da mão esquerda, sendo que houve redução da mobilidade desses dedos, que sofreram processo de pseudoartrose, num processo médico que implicou a perda da movimentação normal das articulações dos referidos dedos. Essas sequelas são permanentes. É possível que as atividades do autor fiquem prejudicadas, considerando serem braçais (trabalhador rural), mas não totalmente impedidas. A incapacidade é parcial e temporária e teve início em 13/05/2016, data do acidente. Está apto para o exercício de outra atividade, desde que não exija esforço físico com a mão esquerda.
- Neste caso, já restou confirmada pelo INSS a condição de segurado especial da parte autora, com a concessão administrativa dos auxílios-doença.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
- Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade rural, e que está incapacitada total e temporariamente para a atividade laborativa habitual, justificando a concessão do auxílio-doença.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, nos termos da r. sentença.
- Apelação improvida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009224-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: KAREN MONTEIRO RICARDO - SP280312

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009224-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: KAREN MONTEIRO RICARDO - SP280312

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Sumaré/SP que, nos autos do processo n.º 4002176-61.2013.8.26.0604, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% correspondente à diferença entre os cálculos do exequente e os do INSS, mantendo os benefícios da assistência judiciária gratuita, "*especialmente o art. 98, §3º, do Código de Processo Civil*" (doc. nº 728.659, p. 56)

Assevera o Instituto que a agravada, "*quando do cumprimento de sentença, já possui condições financeiras de arcar com os honorários sucumbenciais*". (doc. nº 728.642, p. 7)

Indeferi o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009224-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: KAREN MONTEIRO RICARDO - SP280312

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Sumaré/SP que, nos autos do processo n.º 4002176-61.2013.8.26.0604, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% correspondente à diferença entre os cálculos do exequente e os do INSS, mantendo os benefícios da assistência judiciária gratuita, "*especialmente o art. 98, §3º, do Código de Processo Civil*" (doc. nº 728.659, p. 56)

Assevera o Instituto que a agravada, "*quando do cumprimento de sentença, já possui condições financeiras de arcar com os honorários sucumbenciais*". (doc. nº 728.642, p. 7)

Não merece prosperar a alegação de que os valores a receber decorrentes da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

Nesse sentido, transcrevo o precedente, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 410 DO STJ. MORA NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MULTA. ASTREINTE. LEGALIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. DESCABIMENTO.

(...)

VI. O fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal.

VII. Apelação não provida."

(TRF-3ª Região, 7ª Turma, AC 0020212-13.2011.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, j. 26/06/17, v.u., e-DJF3 04/07/2017, grifos meus)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO DE BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

I- Não merece prosperar a alegação de que os valores a receber decorrentes da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001461-04.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: TAMYRIS ESTECIO MARZOLA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A, MARCUS VINICIUS TEIXEIRA BORGES - SP257708, TELMO FRANCISCO CARVALHO CIRNE JUNIOR - SP250558

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001461-04.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: TAMYRIS ESTECIO MARZOLA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP3211200A, MARCUS VINICIUS TEIXEIRA BORGES - SP257708, TELMO FRANCISCO CARVALHO CIRNE JUNIOR - SP250558

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

Concedida a tutela antecipada.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I e VI, do CPC, ao argumento de que a parte autora não requereu a prorrogação do auxílio-doença na esfera administrativa. Revogou a tutela anteriormente deferida.

Inconformada, apela a parte autora, alegando que está configurado o interesse de agir, pois o INSS concedeu o auxílio-doença apenas até 10/2017. Afirma, ainda, que após a cessação formulou novo requerimento administrativo, que foi indeferido, conforme comprova o extrato do CNIS. No mérito, sustenta, em síntese, que comprovou a incapacidade total e temporária para o trabalho, fazendo jus ao benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001461-04.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: TAMYRIS ESTECIO MARZOLA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP3211200A, MARCUS VINICIUS TEIXEIRA BORGES - SP257708, TELMO FRANCISCO CARVALHO CIRNE JUNIOR - SP250558

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator, ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

Contudo, o pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, **restabelecimento** ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

O v. aresto assim dispôs, *in verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(STF, Pleno, RE nº 631.240 MG, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j.03.09.2014, DJe 10.11.2014, grifei)

Na mesma esteira, o Superior Tribunal de Justiça alinhou sua jurisprudência ao entendimento sedimentado na Suprema Corte, como restou assentado no julgamento do RESP nº 1.369.834/SP (DJe 02.12.2014).

O v. aresto em questão restou assimmentado, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j.24.09.2014, DJe 02.12.2014).

No caso dos autos, verifico que a requerente recebeu auxílio-doença no período de 27/06/2017 a 01/10/2017, como demonstram os documentos juntados aos autos, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige o prévio requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

Ademais, observa-se que foi formulado novo requerimento administrativo, após a cessação, o qual restou indeferido pela autarquia (ID 3325676), que, inclusive, contestou o mérito da presente ação, afirmando que não há comprovação da incapacidade da parte autora (ID 3325675).

Logo, não há que se falar em ausência de interesse processual; portanto, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 1.013, § 3º, do CPC possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condição de imediato julgamento.

Passo, pois, à análise do mérito, aplicando-se o disposto no art. 1.013, §3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 12/2007 e o último a partir de 23/07/2015, com última remuneração em 06/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/06/2017 a 01/10/2017.

A parte autora, atendente de creche, atualmente com 31 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta, desde junho de 2017, descolamento prematuro da placenta e outras infecções não especificadas do trato urinário na gravidez, necessitando de repouso de suas atividades, principalmente por exercer atividade que exige esforço físico (carregar crianças de até 2 anos, limpeza), na função que exerce como atendente de creche. Apresenta evidências de fatores de risco para alto risco: exposição ocupacional, complicação infecciosa e sangramentos, que colocam em risco a vida do feto e da própria mãe. Há incapacidade total e temporária para o trabalho, até o nascimento do bebê.

A parte autora juntou certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 05/01/2018.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/10/2017 e ajuizou a demanda em 10/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacitou de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, até a data do nascimento de seu filho (05/01/2018), faz jus ao benefício de auxílio-doença no período correspondente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (02/10/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

O termo final deve ser fixado em 05/01/2018, data em que ocorreu o nascimento do filho, cessando a gravidez e também a incapacidade para o trabalho, conforme expresso no laudo pericial.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação para anular a r. sentença e, aplicando o disposto no art. 1.013, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença, a partir de 02/10/2017, até 05/01/2018.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 02/10/2017 e DCB em 05/01/2018.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE NO CASO CONCRETO. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso dos autos, verifico que a requerente recebeu auxílio-doença no período de 27/06/2017 a 01/10/2017, como demonstram os documentos juntados aos autos, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige o prévio requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- Ademais, observa-se que foi formulado novo requerimento administrativo, após a cessação, o qual restou indeferido pela autarquia (ID 3325676), que, inclusive, contestou o mérito da presente ação, afirmando que não há comprovação da incapacidade da parte autora (ID 3325675).

- Logo, não há que se falar em ausência de interesse processual; portanto, a anulação da sentença é medida que se impõe.

- Passo, pois, à análise do mérito, aplicando-se o disposto no art. 1.013, §3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.

- Pedido de restabelecimento de auxílio-doença.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 12/2007 e o último a partir de 23/07/2015, com última remuneração em 06/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/06/2017 a 01/10/2017.

- A parte autora, atendente de creche, atualmente com 31 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta, desde junho de 2017, descolamento prematuro da placenta e outras infecções não especificadas do trato urinário na gravidez, necessitando de repouso de suas atividades, principalmente por exercer atividade que exige esforço físico (carregar crianças de até 2 anos, limpeza), na função que exerce como atendente de creche. Apresenta evidências de fatores de risco para alto risco: exposição ocupacional, complicação infecciosa e sangramentos, que colocam em risco a vida do feto e da própria mãe. Há incapacidade total e temporária para o trabalho, até o nascimento do bebê.

- A parte autora juntou certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 05/01/2018.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/10/2017 e ajuizou a demanda em 10/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacitou de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, até a data do nascimento de seu filho (05/01/2018), faz jus ao benefício de auxílio-doença no período correspondente.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (02/10/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

- O termo final deve ser fixado em 05/01/2018, data em que ocorreu o nascimento do filho, cessando a gravidez e também a incapacidade para o trabalho, conforme expresso no laudo pericial.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação..

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada. Aplicação do disposto no art. 1.013, §3º, do CPC. Pedido julgado parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000382-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CLEUZA GARCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000382-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CLEUZA GARCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à nova filiação da parte autora na Previdência Social.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, conforme a conclusão do laudo pericial e

- a necessidade de ser levada em consideração a progressão ou agravamento das enfermidades, não havendo que se falar em incapacidade preexistente. Sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000382-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CLEUZA GARCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os vínculos empregatícios nos períodos de 1º/9/82 a 31/10/86 e de 1º/12/86 a 1º/12/87, bem como os recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativo, entre **outubro de 2013 e janeiro de 2014**, e o recebimento de auxílio doença de 21/5/14 a 13/9/15.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **fevereiro de 1989**, vez que seu último recolhimento deu-se em dezembro de 1987.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurada, a parte autora novamente se filiou à Previdência Social em **outubro de 2013**, efetuando recolhimentos por exatos quatro meses, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No laudo pericial, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 28/9/48, do lar, é portadora de diabetes mellitus tipo II, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia e insuficiência coronariana, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde janeiro de 2013, conforme documento médico juntado aos autos.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante remonta a janeiro de 2013, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao reingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004474-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004474-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDO DIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, no período de 21/11/2014 a 19/01/2015.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, no período de 21/11/2014 a 19/01/2015. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a alteração dos critérios de incidência da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO (198) Nº 5004474-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDO DIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Neste caso, a autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta e. Corte.

Além do que, no caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "*tempus regit actum*".

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação, para alterar a correção monetária e os honorários advocatícios, conforme fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, de 21/11/2014 a 19/01/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004493-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHAEL RODRIGUES MONTANHERI

Advogado do(a) APELADO: JEAN JUNIOR NUNES - MS14082-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004493-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MICHAEL RODRIGUES MONTANHERI

Advogado do(a) APELADO: JEAN JUNIOR NUNES - MS1408200A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-acidente.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-acidente, a partir da data da cessação do auxílio-doença (27/04/2016). Honorários periciais fixados em R\$ 500,00.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária, bem como a redução dos honorários periciais.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO (198) Nº 5004493-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MICHAEL RODRIGUES MONTANHERI
Advogado do(a) APELADO: JEAN JUNIOR NUNES - MS1408200A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será concedido, como indenização, ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discriminação, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício.

É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome do autor, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 03/01/2011 e o último de 01/03/2014 a 01/06/2016. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/04/2014 a 27/04/2016.

A parte autora, padeiro, contando atualmente com 23 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora sofreu acidente de moto, em 15/03/2014, com fratura de fêmur esquerdo e direito. Evoluiu com restrição na mobilidade e força do fêmur direito, com restrição para praticar exercícios físicos. Apresenta seqüela de fratura de membros inferiores. Há redução permanente da capacidade de trabalho, sendo de 50% no membro inferior direito e 25% no membro inferior esquerdo. Há incapacidade parcial e permanente para trabalhos braçais, desde 15/03/2014. Deve ser reabilitado para outra atividade que demande menor esforço com as pernas.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 06/2016 e ajuizou a demanda em 03/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao constatar a existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades braçais e que exijam esforço físico com as pernas, como aquelas que o autor habitualmente exercia, podendo-se concluir pela redução da capacidade laboral.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora sofreu acidente de trânsito em 15/03/2014, apresentando fratura no fêmur esquerdo e direito.

Em razão dessa patologia, o requerente apresenta seqüela, fazendo jus ao benefício de auxílio-acidente.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. MAIOR ESFORÇO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. "O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

2. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua jurisdicização e conseqüente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

3. Para se decidir a possibilidade de conceder auxílio-acidente com fundamento exclusivo na necessidade de maior esforço, em face do advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir, para a concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente.

4. Em sendo o tempo do acidente anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, é de se reconhecer o direito à percepção do auxílio-acidente em face da necessidade de maior esforço para o exercício das atividades laborativas, incidindo a Lei nº 8.213/91, na sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*.

5. Em regra, "(...) o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria." (artigo 86, parágrafo

2º, da Lei nº 8.213/91).

6. Nas hipóteses em que há concessão de auxílio-doença, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

7. Recurso improvido.

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 537143 Processo: 200300647753 UF: RS Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/04/2004 Documento: STJ000208561 DJ DATA: 28/06/2004 PG: 00432 Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

O valor da renda mensal inicial do auxílio-acidente, de acordo com o art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

O termo inicial deve ser fixado em 28/04/2016, data seguinte à cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *"tempus regit actum"*.

A verba honorária deve ser mantida conforme fixada na sentença, ante a ausência de impugnação.

O salário do perito deve ser fixado em R\$ 200,00, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela V da Resolução nº 305/14, do Conselho da Justiça Federal.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação, para alterar o termo inicial e os honorários periciais, conforme fundamentação.

O benefício é de auxílio-acidente, com DIB em 28/04/2016 (data seguinte à cessação do auxílio-doença), no valor a ser apurado nos termos do art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

- Pedido de concessão de auxílio-acidente.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome do autor, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 03/01/2011 e o último de 01/03/2014 a 01/06/2016. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/04/2014 a 27/04/2016.

- A parte autora, padeiro, contando atualmente com 23 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora sofreu acidente de moto, em 15/03/2014, com fratura de fêmur esquerdo e direito. Evoluiu com restrição na mobilidade e força do fêmur direito, com restrição para praticar exercícios físicos. Apresenta seqüela de fratura de membros inferiores. Há redução permanente da capacidade de trabalho, sendo de 50% no membro inferior direito e 25% no membro inferior esquerdo. Há incapacidade parcial e permanente para trabalhos braçais, desde 15/03/2014. Deve ser reabilitado para outra atividade que demande menor esforço com as pernas.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 06/2016 e ajuizou a demanda em 03/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao constatar a existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades braçais e que exijam esforço físico com as pernas, como aquelas que o autor habitualmente exercia, podendo-se concluir pela redução da capacidade laboral.

- Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora sofreu acidente de trânsito em 15/03/2014, apresentando fratura no fêmur esquerdo e direito. Em razão dessa patologia, o requerente apresenta seqüela, fazendo jus ao benefício de auxílio-acidente.

- O termo inicial deve ser fixado em 28/04/2016, data seguinte à cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- O salário do perito deve ser fixado em R\$ 200,00, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela V da Resolução nº 305/14, do Conselho da Justiça Federal.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000410-89.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP0229788N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000410-89.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Carlos de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP que, nos autos do processo nº 0000101-25.2013.4.03.6123, indeferiu o pedido de tutela, sob o fundamento de que não se encontra “no âmbito dos limites objetivos desta demanda, sendo defeso a este juízo aqui conhecê-los” (doc. nº 131.344, p. 1).

Requer a concessão da tutela pretendida, “a fim de obstar os descontos praticados pelo agravado no benefício do agravante.” (doc. nº 131.336, p. 7)

Afirma que o “agravado realizou revisão do benefício do agravante, diminuindo-o, sob o fundamento de que houve ERRO quando no cálculo da RMI, bem como consignando em sua RMA – renda mensal atual – 30% do total da ‘suposta’ dívida, cobrada mês a mês.” (doc. nº 131.336, p. 5).

Assevera que o “nobre magistrado a quo entendeu fugir dos limites objetivos da lide” o pedido formulado no sentido de que “o executado seja obstado de realizar os descontos no benefício do exequente” (doc. nº 131.336, p. 6).

Aduz, ainda, que, “se os autos encontra-se em fase de liquidação de sentença, apurando-se as diferenças a serem quitadas ao agravante, a discussão igualmente envolve-se o valor do benefício a ser quitado pelo autor: Com a devida vênia, esta é fase de discussão.” (doc. nº 131.336, p. 6).

Deferi parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para que a questão fosse apreciada pelo Juízo a quo.

Devidamente intimado, o agravado não manifestou, no sentido de ser mantida a decisão agravada

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000410-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Carlos de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP que, nos autos do processo nº 0000101-25.2013.4.03.6123, indeferiu o pedido de tutela, sob o fundamento de que não se encontra “no âmbito dos limites objetivos desta demanda, sendo defeso a este juízo aqui conhecê-los” (doc. nº 131.344, p. 1).

Requer a concessão da tutela pretendida, “a fim de obstar os descontos praticados pelo agravado no benefício do agravante.” (doc. nº 131.336, p. 7)

Afirma que o “agravado realizou revisão do benefício do agravante, diminuindo-o, sob o fundamento de que houve ERRO quando no cálculo da RMI, bem como consignando em sua RMA – renda mensal atual – 30% do total da ‘suposta’ dívida, cobrada mês a mês.” (doc. nº 131.336, p. 5).

Assevera que o “nobre magistrado a quo entendeu fugir dos limites objetivos da lide” o pedido formulado no sentido de que “o executado seja obstado de realizar os descontos no benefício do exequente” (doc. nº 131.336, p. 6).

Aduz, ainda, que, “se os autos encontra-se em fase de liquidação de sentença, apurando-se as diferenças a serem quitadas ao agravante, a discussão igualmente envolve-se o valor do benefício a ser quitado pelo autor: Com a devida vênia, esta é fase de discussão.” (doc. nº 131.336, p. 6).

Conforme asseverei na decisão de deferimento parcial do efeito suspensivo, na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a matéria discutida refere-se à execução promovida no feito subjacente, conforme consignou o próprio INSS em sua manifestação de fls. 352 dos autos subjacentes: “A revisão da renda da aposentadoria por invalidez deve-se à **readequação da DIB determinada pelo título executivo** (fls. 324/325), conforme já explicado às fls. 330/331...” (doc. nº 131.343, p. 7, grifos meus).

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Dessa forma, a questão deve ser apreciada pelo Juízo a quo.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA. DESCONTO DE BENEFÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I – Na análise perfunctória que me é possível fazer vislumbra-se a probabilidade do direito do agravante. Isso porque, a matéria discutida refere-se à execução promovida no feito subjacente, conforme consignou o próprio INSS em sua manifestação de fls. 352 dos autos subjacentes: “A revisão da renda da aposentadoria por invalidez deve-se à **readequação da DIB determinada pelo título executivo** (fls. 324/325), conforme já explicado às fls. 330/331...” (doc. nº 131.343, p. 7, grifos meus).

II- Quanto ao perigo de dano, parece que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada. Dessa forma, a questão deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*.

III- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002523-57.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: SHEILA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176, VAGNER ANDRIETTA - SP138847, MARINA ANTONIA CASSONE - SP86620

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002523-57.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: SHEILA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176, VAGNER ANDRIETTA - SP138847, MARINA ANTONIA CASSONE - SP86620

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que a parte autora não comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus à concessão do benefício pleiteado. Questiona as conclusões do laudo pericial. Requer a reforma da sentença ou a conversão do julgamento em diligência, para realização de nova perícia.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002523-57.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: SHEILA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176, VAGNER ANDRIETTA - SP138847, MARINA ANTONIA CASSONE - SP86620

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido é de conversão de auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Consultas ao sistema Dataprev informam a concessão de auxílio-doença à parte autora, no período de 15/10/2007 a 16/10/2015 (NB 570.790.188-0), convertido em auxílio-acidente, a partir de 17/10/2015 (NB 612.332.612-4).

A parte autora, costureira, contando atualmente com 39 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, elaborado por especialista em ortopedia e traumatologia, atesta que a parte autora foi vítima de atropelamento, em 22/09/2007, com trauma em quadril esquerdo, sendo submetida a duas intervenções cirúrgicas, evoluindo com seqüela (artralgia no quadril esquerdo). Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Poderá ser reabilitada para exercer outra atividade.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC/2015.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a incapacidade parcial e permanente da parte autora, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

No presente caso, a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 38 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de conversão de auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 39 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo, elaborado por especialista em ortopedia e traumatologia, atesta que a parte autora foi vítima de atropelamento, em 22/09/2007, com trauma em quadril esquerdo, sendo submetida a duas intervenções cirúrgicas, evoluindo com seqüela (artralgia no quadril esquerdo). Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Poderá ser reabilitada para exercer outra atividade.

- Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC/2015.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a incapacidade parcial e permanente da parte autora, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.

- No presente caso, a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

- Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 38 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005883-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: AUGUSTO FRANCISCO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005883-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: AUGUSTO FRANCISCO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5005883-22.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que “nos termos do artigo 1015, I do CPC se faz justa a produção da prova pericial por similaridade, vez que a mesma é oportuna, lembrando que o processo movido contra as Autarquias estão sujeitos ao duplo grau de jurisdição e o agravante precisa produzir todas as provas que entende necessárias nesta fase, pois ao chegar ao Tribunal estará precluso este direito e o mesmo será, obrigatoriamente julgado em Segunda Instância.”

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005883-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: AUGUSTO FRANCISCO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Monte Alto/SP que, nos autos do processo nº 1000675-16.2017.8.26.0368, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.*

2. *A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.*

3. *Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.*

4. *Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.*

5. *Recurso Especial não provido.*

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., DJe, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002147-91.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JADIR LOURENCO DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: ANGELO RAPHAEL DELLA VOLPE - SP49485, ANDRE PIACITELLI - SP292372

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002147-91.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JADIR LOURENCO DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: ANGELO RAPHAEL DELLA VOLPE - SP49485, ANDRE PIACITELLI - SP292372

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora reingressou à Previdência Social quando já se encontrava incapaz para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado, pois a incapacidade decorre de agravamento das patologias.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO (198) Nº 5002147-91.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JADIR LOURENCO DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: ANGELO RAPHAEL DELLA VOLPE - SP49485, ANDRE PIACITELLI - SP292372

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 30/11/1987 e o último de 23/06/1993 a 12/1996. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 02/2002 a 07/2002 e de 11/2005 a 10/2006.

A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta instabilidade ligamentar complexa e recurvato acentuado, bem como limitação da flexo-extensão do joelho direito, com encurtamento aparente no membro inferior direito. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Fixou a data do início da incapacidade em 04/10/2000, data do procedimento cirúrgico.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Manteve vínculo empregatício até 12/1996, ficou por longo período sem contribuir e voltou a filiar-se em 02/2002, recolhendo contribuições até 07/2002 e, posteriormente, de 11/2005 a 10/2006.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

Neste caso, o perito judicial atesta o início da incapacidade em 04/10/2000, quando a parte autora foi submetida a intervenção cirúrgica.

Desse modo, verifica-se que a parte autora já se encontrava incapacitada quando passou a recolher contribuições previdenciárias.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua refiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de concessão de auxílio-doença.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 30/11/1987 e o último de 23/06/1993 a 12/1996. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 02/2002 a 07/2002 e de 11/2005 a 10/2006.

- A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta instabilidade ligamentar complexa e recurvato acentuado, bem como limitação da flexo-extensão do joelho direito, com encurtamento aparente no membro inferior direito. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Fixou a data do início da incapacidade em 04/10/2000, data do procedimento cirúrgico.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Manteve vínculo empregatício até 12/1996, ficou por longo período sem contribuir e voltou a filiar-se em 02/2002, recolhendo contribuições até 07/2002 e, posteriormente, de 11/2005 a 10/2006.

- Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

- Neste caso, o perito judicial atesta o início da incapacidade em 04/10/2000, quando a parte autora foi submetida a intervenção cirúrgica.

- Desse modo, verifica-se que a parte autora já se encontrava incapacitada quando passou a recolher contribuições previdenciárias.

- Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua reafiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

- Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005962-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER CASTRO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELAÇÃO (198) Nº 5005962-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALTER CASTRO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial, o trabalho nos períodos de 18/07/1994 a 03/04/1995, 18/11/1997 a 07/07/1998, 16/06/2003 a 18/11/2003 e 01/12/2009 a 20/02/2014, determinando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde a data do requerimento, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor total da condenação.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária. Em caso de manutenção do *decisum*, pugna pela modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

rmsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5005962-76.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALTER CASTRO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 18/07/1994 a 03/04/1995, 18/11/1997 a 07/07/1998, 16/06/2003 a 18/11/2003 e 01/12/2009 a 20/02/2014, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 18/07/1994 a 03/04/1995 – conforme CTPS de id 3240699, pág. 05, o demandante exerceu atividades como “prensista”, na indústria metalúrgica.

É possível o enquadramento nos itens "2.5.2 FUNDIÇÃO, COZIMENTO, LAMINAÇÃO, TREFILAÇÃO, MOLDAGEM - *Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - fundidores, laminadores, moldadores, trefiladores, forjadores.*", do Decreto 53.831/64.

- 16/06/2003 a 18/11/2003 – conforme PPP de id 3240696, págs. 01/05, o demandante exerceu atividades como fundidor, submetido de modo habitual e permanente ao calor de 28° C (IBUTG).

Enquadramento no item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.4 do Decreto 3.048/99 elencando as operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais e trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78.

- 01/12/2009 a 20/02/2014 – conforme PPP de id 3240696, págs. 01/05, o demandante exerceu atividades exposto de modo habitual e permanente a metais como alumínio, chumbo, estanho, ferro etc.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I – (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal – Terceira Região; Classe: AC – Apelação Cível – 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 18/11/1997 a 07/07/1998, a especialidade não restou comprovada, uma vez que, de acordo como o PPP de id 3240700, págs. 14/16, o demandante esteve submetido a ruído de 89,0 dB (A), portanto, abaixo do considerado nocivo à época.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 09/09/2015, contava com 26 anos, 04 meses e 06 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 09/09/2015, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária a ser paga pelo INSS deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, limitada até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, limitada até a data da sentença, bem como os juros de mora e correção monetária na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. PENSISTA. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS. CALOR. METAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- É possível o enquadramento nos itens "2.5.2 *FUNDIÇÃO, COZIMENTO, LAMINAÇÃO, TREFILAÇÃO, MOLDAGEM - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - fundidores, laminadores, moldadores, trefiladores, forjadores.*", do Decreto 53.831/64.
- Enquadramento no item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.4 do Decreto 3.048/99 elencando as operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais e trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária a ser paga pelo INSS deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, limitada até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001537-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001537-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (15/5/15).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o dia imediatamente posterior à cessação do auxílio doença (16/5/15), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista não ter sido apontada no laudo pericial a data de início da incapacidade laborativa. Assim, deve ser julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001537-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, no período de 1º/1/10 a 31/12/13, bem como o recebimento do auxílio doença entre 1º/7/13 e 15/5/15.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 3/6/15, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 7/11/50, trabalhador rural, é portador de gonartrose bilateral dos joelhos com deformidade em varo, apresentando atrofia muscular, redução da flexibilidade dos joelhos, diminuição da força e marcha claudicante, sendo, ainda, portador de espondiloartrose lombar com repercussão radicular que causa dor, sendo essas lesões degenerativas. É portador, também, de lesão medular ao nível cervical, comprometendo o plexo braquial, causando incapacidade do membro superior esquerdo, sendo essa lesão traumática devido a acidente ocorrido no trabalho. Assim, concluiu que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Não indicou a data de início da incapacidade, limitando-se, apenas, a afirmar que *"a de lesão traumática considerar o dia do acidente, já as lesões degenerativas não há como definir uma data específica."*

Nesses termos, não obstante o Sr. Perito não ter indicado a data de início da incapacidade laborativa em seu laudo, conforme informou atestado médico juntado aos autos, datado de 26/8/13, o autor havia sofrido acidente automobilístico há 55 dias, que lhe acarretou lesões ortopédicas. Essa informação é corroborada pelo fato do INSS ter concedido ao demandante, em 1º/7/13, auxílio doença em decorrência de traumatismos múltiplos não identificados (CID T07), conforme indicação constante no extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV, juntado aos autos. Portanto, não há que se falar em doença preexistente ao ingresso do autor à Previdência Social.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, no período de 1º/1/10 a 31/12/13, bem como o recebimento do auxílio doença entre 1º/7/13 e 15/5/15. A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 3/6/15, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 7/11/50, trabalhador rural, é portador de gonartrose bilateral dos joelhos com deformidade em varo, apresentando atrofia muscular, redução da flexibilidade dos joelhos, diminuição da força e marcha claudicante, sendo, ainda, portador de espondiloartrose lombar com repercussão radicular que causa dor, sendo essas lesões degenerativas. É portador, também, de lesão medular ao nível cervical, comprometendo o plexo braquial, causando incapacidade do membro superior esquerdo, sendo essa lesão traumática devido a acidente ocorrido no trabalho. Assim, concluiu que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Não indicou a data de início da incapacidade, limitando-se, apenas, a afirmar que *“a de lesão traumática considerar o dia do acidente, já as lesões degenerativas não há como definir uma data específica.”* Nesses termos, não obstante o Sr. Perito não ter indicado a data de início da incapacidade laborativa em seu laudo, conforme informou atestado médico juntado aos autos, datado de 26/8/13, o autor havia sofrido acidente automobilístico há 55 dias, que lhe acarretou lesões ortopédicas. Essa informação é corroborada pelo fato do INSS ter concedido ao demandante, em 1º/7/13, auxílio doença em decorrência de traumatismos múltiplos não identificados (CID T07), conforme indicação constante no extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV, juntado aos autos. Portanto, não há que se falar em doença preexistente ao ingresso do autor à Previdência Social.

IV- Deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003138-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: ELISA NARIMATU BABA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CLAUDIA FERREIRA DOS SANTOS NOGUEIRA - SP177147

APELAÇÃO (198) Nº 5003138-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

REPRESENTANTE: ELISA NARIMATU BABA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CLAUDIA FERREIRA DOS SANTOS NOGUEIRA - SP177147

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 26/12/1985 a 06/09/1988, 01/04/1988 a 30/11/1996, 01/10/1997 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 30/04/2003 e 01/05/2003 a 31/03/2012, deferindo a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia pela improcedência do pedido.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

rmcsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5003138-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para concessão de aposentadoria especial.

É importante ressaltar que, a r. sentença julgou procedente o pedido, não havendo interesse da parte autora em recorrer quanto a este aspecto.

No entanto, considerando-se que o resultado favorável ao requerente é apenas aparente, indispensável se faz a análise da questão referente à necessidade da produção de prova pericial.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Segue que, por essas razões, **de ofício, anulo a r. sentença para determinar o retorno dos autos à vara de origem**, para regular instrução do feito. **Prejudicado o apelo do INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 26/12/1985 a 06/09/1988, 01/04/1988 a 30/11/1996, 01/10/1997 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 30/04/2003 e 01/05/2003 a 31/03/2012, deferindo a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora.

- Inconformada, apela a Autarquia pela improcedência do pedido.

- No caso dos autos, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos, para que, assim, seja possível examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Anulada, de ofício, a r. sentença para determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular instrução do feito, restando prejudicado o apelo do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença, e determinar o retorno dos autos à vara de origem, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004548-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DULCILENE FIGUEIREDO DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004548-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DULCILENE FIGUEIREDO DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial (17/11/2017). Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios concedidos, pois não comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho. Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, bem como a isenção de custas.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO (198) Nº 5004548-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DULCILENE FIGUEIREDO DA SILVA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 07/08/1992 e o último de 06/2016 a 09/2017.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 61 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e espondilodiscoartrose lombar com cialgia. São doenças degenerativas, progressivas, agravadas por esforços. Há invalidez para o trabalho declarado (empregada doméstica, caseira em fazendas) em definitivo, sendo improvável a reabilitação profissional. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 07/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, sendo improvável a reabilitação profissional, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se o grau de instrução da parte autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "*tempus regit actum*".

O termo inicial e a verba honorária devem ser mantidos conforme fixados na sentença, ante a ausência de impugnação.

No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, Des. Fed. Diva Malerbi, TRF3 – Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação, para alterar a correção monetária, conforme fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/11/2017. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. CUSTAS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 07/08/1992 e o último de 06/2016 a 09/2017.
- A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 61 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e espondilodiscoartrose lombar com cialgia. São doenças degenerativas, progressivas, agravadas por esforços. Há invalidez para o trabalho declarado (empregada doméstica, caseira em fazendas) em definitivo, sendo improvável a reabilitação profissional. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 07/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, sendo improvável a reabilitação profissional, conforme atestado pelo perito judicial.
- Portanto, associando-se o grau de instrução da parte autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1.º, § 1.º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido. Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

- Apelação parcialmente provida. Mantida a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000256-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE FIGUEIREDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000256-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE FIGUEIREDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5000256-37.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que “a r. decisão envolve o mérito da questão, uma vez que tratando-se de ação previdenciária, deve ser processada na Justiça Estadual, a fim de que não reste violado o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não havendo que se falar em incompetência do D. Juízo estadual, qual seja, a MM. 2ª Vara Cível da Comarca de Diadema – SP, para processar e julgar a presente demanda, haja vista que na respectiva Comarca não há sede de Vara do Juízo Federal, sendo absolutamente inconstitucional a remessa da presente demanda para Vara Federal ou Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo – SP.”

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000256-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE FIGUEIREDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto por contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Diadema/SP que, nos autos do processo nº 1000013-91.2017.8.26.0161, declinou de sua competência para a Justiça Federal de São Bernardo do Campo/SP.

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidiu o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

*“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.*

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.*

2. *A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfr no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.*

3. *Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.*

4. *Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.*

5. *Recurso Especial não provido.*

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

*“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015**. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.***

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., DJe, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-31.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARCOLINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETE FERREIRA - SP174496, NICIA BOSCO - SP122394, THAIS ALCANTARA DOS SANTOS ANDRADE - SP386044, ALICE MELO FERREIRA DOS SANTOS - SP277606

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-31.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO MARCOLINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETE FERREIRA - SP174496, NICIA BOSCO - SP122394, THAIS ALCANTARA DOS SANTOS ANDRADE - SP386044, ALICE MELO FERREIRA DOS SANTOS - SP277606

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 17/09/1984 a 07/08/1986, de 11/09/1986 a 15/12/1989 e de 07/02/1990 a 31/07/1997, e determinar que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (01/02/2016). Condenou a Autarquia, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Condenou, também, ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformado, apela o ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus a parte autora à aposentação. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderftr

APELAÇÃO (198) Nº 500064-31.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO MARCOLINO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETE FERREIRA - SP174496, NICIA BOSCO - SP122394, THAIS ALCANTARA DOS SANTOS ANDRADE - SP386044, ALICE MELO FERREIRA DOS SANTOS - SP277606

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de labor incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 17/09/1984 a 07/08/1986, de 11/09/1986 a 15/12/1989 e de 07/02/1990 a 31/07/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 17/09/1984 a 07/08/1986 - Agente agressivo: ruído de 99 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (ID 3429495 e 3429496);
- 11/09/1986 a 15/12/1989 - Agente agressivo: ruído de 99 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (ID 3429497 e 3429498);
- 07/02/1990 a 05/03/1997 - Agente agressivo: ruído de 86,9 dB (A), 85,9 dB (A), 86,5 dB (A), 85,1 dB (A), 85 dB (A) e 82,9 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (ID 3429523 pág. 06/08).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto ao período de 06/03/1997 a 31/07/1997, o PPP juntado aponta exposição a ruído de 85 dB (A) e 82,9 dB (A), abaixo do limite enquadrado como agressivo à época, eis que a legislação de regência reconhecia como agressivas as exposições acima de 90 dB (A), não configurando, portanto, o labor nocente.

Assentados esses aspectos, somando o labor especial reconhecido, com a devida conversão, aos demais períodos de labor estampados em CTPS e constantes do CNIS juntado aos autos, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme determinado pela sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, apenas para afastar o reconhecimento da especialidade dos lapsos de 06/03/1997 a 31/07/1997 e fixar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária conforme acima fundamentado. Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTE AGRESSIVO FÍSICO (RUÍDO). RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL EM PARTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de labor incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 17/09/1984 a 07/08/1986 - Agente agressivo: ruído de 99 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (ID 3429495 e 3429496); de 11/09/1986 a 15/12/1989 - Agente agressivo: ruído de 99 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (ID 3429497 e 3429498); e de 07/02/1990 a 05/03/1997 - Agente agressivo: ruído de 86,9 dB (A), 85,9 dB (A), 86,5 dB (A), 85,1 dB (A), 85 dB (A) e 82,9 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (ID 3429523 pág. 06/08).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

- Quanto ao período de 06/03/1997 a 31/07/1997, o PPP juntado aponta exposição a ruído de 85 dB (A) e 82,9 dB (A), abaixo do limite enquadrado como agressivo à época, eis que a legislação de regência reconhecia como agressivas as exposições acima de 90 dB (A), não configurando, portanto, o labor nocente.

- Somando o labor especial reconhecido, com a devida conversão, aos demais períodos de labor estampados em CTPS e constantes do CNIS juntado aos autos, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme determinado pela sentença.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001174-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA DA PIEDADE DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001174-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA DA PIEDADE DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5001174-75.2016.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“devem ser processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que for parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não for sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual, sendo inclusive norma constitucional, conforme prevê o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.”*

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001174-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA DA PIEDADE DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Diadema/SP que determinou a expedição de precatória para a "*Justiça Federal de São Bernardo do Campo a fim de que sejam realizados exames no autor(a) no setor técnico lá instalado*".

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidi o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

*“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.*

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.*

2. *A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do Pro.AfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.*

3. *Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.*

4. *Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.*

5. *Recurso Especial não provido.*

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000455-52.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JOSE CARLOS ZANATO

Advogados do(a) APELANTE: KARINE GISELLY REZENDE PEREIRA DE QUEIROZ - SP1888420A, RAQUEL RONCOLATTO RIVA - SP1602630A,

OCTAVIO AUGUSTO PEREIRA DE QUEIROZ NETO - SP1601940A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000455-52.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JOSE CARLOS ZANATO

Advogados do(a) APELANTE: KARINE GISELLY REZENDE PEREIRA DE QUEIROZ - SP1888420A, RAQUEL RONCOLATTO RIVA - SP1602630A,

OCTAVIO AUGUSTO PEREIRA DE QUEIROZ NETO - SP1601940A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido é de reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais e sua conversão em comum, para justificar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, pronunciando a decadência do direito de revisão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando a inoccorrência de decadência do direito de revisão da RMI, eis que a especialidade do labor não foi analisada pelo INSS administrativamente.

Recebidos e processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

rmcsilva

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi deferido com início em 21/02/1995 e a ação foi ajuizada em 22/06/2016, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Cumprе ressaltar que a parte autora não trouxe aos autos o processo administrativo completo, não devendo ser levado em conta o argumento de que a especialidade não foi analisada administrativamente quando do requerimento administrativo, eis que não cumpriu o ônus de comprovar tal alegação.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA.

- O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, após o reconhecimento de labor especial.
- Para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.
- Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
- Na hipótese dos autos o benefício foi deferido com início em 21/02/1995 e a ação foi ajuizada em 22/06/2016, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.
- Cumprе ressaltar que a parte autora não trouxe aos autos o processo administrativo completo, não devendo ser levado em conta o argumento de que a especialidade não foi analisada administrativamente quando do requerimento administrativo, eis que não cumpriu o ônus de comprovar tal alegação.
- Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000883-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANDREA CRISTINA MAUAD CARREIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000883-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANDREA CRISTINA MAUAD CARREIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP1371720A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5000883-41.2017.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“a interpretação rígida do art. 1.015 do CPC, causará prejuízos à parte, já que sua petição inicial será indeferida pelo d. Juízo da origem, caso não seja reformada a r. decisão de primeira instância, e, assim, diante das peculiaridades do caso que ora se apresenta, não se pode ter o rol do art. 1.015 do CPC como taxativo, mas exemplificativo, dentro, é claro, da intenção dessa norma legal.”*

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000883-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANDREA CRISTINA MAUAD CARREIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP1371720A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Bariri/SP que, nos autos do processo nº 1000127-36.2017.8.26.0062, determinou a emenda da petição inicial.

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidiu o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.**

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, *considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.*

4. Por outro lado, *não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.*

5. *Recurso Especial não provido.*

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001540-73.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JOSE RAIMUNDO SOIER

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001540-73.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JOSE RAIMUNDO SOIER

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP2374280A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP2181050A, MARTA HELENA GERALDI - SP8993400A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP3375660A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, arguindo, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante a negativa de produção de prova pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada a especialidade de todos os períodos apontados na inicial, pelo que faz jus à concessão do benefício, com os devidos consectários.

Subiram os autos, com contrarrazões, a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Anderfär

APELAÇÃO (198) Nº 5001540-73.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JOSE RAIMUNDO SOIER

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP2374280A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP2181050A, MARTA HELENA GERALDI - SP8993400A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP3375660A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Quanto à questão do alegado cerceamento de defesa, tenho que a produção de prova pericial, como pretende a parte autora, em nada alteraria o resultado da lide.

Isso porque os documentos apresentados nos autos são suficientes para a imediata solução da controvérsia, tornando-se dispensada a realização de outras provas.

Além do que, cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova quando entender desnecessária, em vista de outras já produzidas, nos termos do art. 370 c/c com o art. 464, parágrafo 1º, inciso II, do CPC.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

De se observar que, o ente previdenciário já reconheceu a especialidade do labor no período de 12/02/1992 a 10/12/1993, de acordo com os documentos juntados (ID 3148191 pág. 57/64), restando, portando, incontroverso.

Na espécie, questionam-se os períodos de 14/03/1990 a 03/02/1992 e de 01/06/1994 a 20/01/2016, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 14/03/1990 a 03/02/1992 – Agentes agressivos: óleos, graxas e solventes, de modo habitual e permanente – PPP (ID 3148188 pág. 04/05);

- 01/06/1994 a 20/01/2016 – Agentes agressivos: contato com hidrocarbonetos no exercício da função de mecânico, de modo habitual e permanente – Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 3148188 pág. 08/13 e 3148202 pág. 03/08).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Com relação ao perfil profissiográfico previdenciário, esclareça-se que considero documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais, desde que devidamente preenchido. E, neste caso, observo que o PPP juntado apresenta o carimbo da empresa emitente e indica a representante legal, com o respectivo NIT, bem como a responsável pelos registros ambientais.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

É verdade que o Perfil Profissiográfico Previdenciário noticia a utilização do Equipamento de Proteção Individual e a ele atribuiu eficácia, o que poderia, a princípio, levar o intérprete à conclusão de que referido equipamento seria apto a ANULAR os efeitos nocivos dos agentes insalubres/nocivos e retirar do segurado o direito ao reconhecimento do labor em condições especiais.

Essa interpretação, no meu sentir, não pode prevalecer dado que a elaboração do PPP e a declaração de EFICÁCIA do EPI é feita UNILATERALMENTE pelo empregador e com objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho:

"Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.

A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.

(...)

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS."

Desse modo, tal declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS e não influi na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento utilizado era utilizado; b) e que, utilizado, anularia os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

Assentados esses aspectos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial, os comprovados nestes autos e aquele já reconhecido na via administrativa, a parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 20/01/2016, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo", a ser suportada pela autarquia.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **rejeito a preliminar arguida e dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para reconhecer a especialidade dos lapsos de 14/03/1990 a 03/02/1992 e de 01/06/1994 a 20/01/2016 e, considerando o cumprimento da contingência, ou seja, o período de labor especial superior a 25 (vinte e cinco) anos, reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial desde 20/01/2016, fixando os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/01/2016 (data do requerimento administrativo). Considerados especiais os períodos de 14/03/1990 a 03/02/1992 e de 01/06/1994 a 20/01/2016, além do já enquadrado na via administrativa.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- Quanto à questão do alegado cerceamento de defesa, a produção de prova pericial, como pretende a parte autora, em nada alteraria o resultado da lide. Isso porque os documentos apresentados nos autos são suficientes para a imediata solução da controvérsia, tornando-se dispensada a realização de outras provas. Além do que, cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova quando entender desnecessária, em vista de outras já produzidas, nos termos do art. 370 c/c com o art. 464, parágrafo 1º, inciso II, do CPC.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

- O ente previdenciário já reconheceu a especialidade do labor no período de 12/02/1992 a 10/12/1993, de acordo com os documentos juntados (ID 3148191 pág. 57/64), restando, portanto, incontroverso.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 14/03/1990 a 03/02/1992 – Agentes agressivos: óleos, graxas e solventes, de modo habitual e permanente – PPP (ID 3148188 pág. 04/05); e de 01/06/1994 a 20/01/2016 – Agentes agressivos: contato com hidrocarbonetos no exercício da função de mecânico, de modo habitual e permanente – Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 3148188 pág. 08/13 e 3148202 pág. 03/08).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

- O segurado faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 20/01/2016, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo", a ser suportada pela autarquia.
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelo da parte autora provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004717-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004717-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/15 contra a decisão monocrática proferida que, nos autos do agravo de instrumento nº 5004717-18.2018.4.03.0000, não conheceu do recurso com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que *“caso prevaleça a decisão monocrática, o processo será extinto sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir do Agravante, inobstante haver documentação anexada à petição inicial do feito comprovando o prévio requerimento administrativo.”*

Requer o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida.

É o breve relatório.

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo legal em agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Mirassol/SP que, nos autos do processo nº 1005064-74.2017.8.26.0358, determinou ao autor, ora agravante, que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Não conheci do recurso, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, uma vez que o *decisum* agravado não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

A propósito, cumpre transcrever o referido artigo, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

A respeito do tema, já decidiu o C. STJ no sentido de que as hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC fazem parte de um rol taxativo, passível de interpretação restritiva, conforme precedentes abaixo transcritos, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. **ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfr no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, **considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento**. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1700308/PB, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 17/4/18, v.u., DJe 23/5/18, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO CPC/2015**. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DESCABIMENTO (ART. 105, II, DA CF). **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO**.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no Ag 1433611 / MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 15/12/16, v.u., Dje, 2/2/17, grifos meus)

Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002191-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREA GARCIA DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002191-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREA GARCIA DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Aurea Garcia de Queiroz, em face do v.acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, cassando a tutela antecipada.

Alega a recorrente, em síntese, que a decisão contém omissão, uma vez que deixou de especificar de forma clara e sucinta quanto ao ônus de sucumbência suportado pela autarquia, uma vez que o seu apelo foi apenas parcialmente provido. Requer sejam fixados os honorários sucumbenciais em seu favor, na forma do art.85 do CPC.

É o relatório.

Iguarita

APELAÇÃO (198) Nº 5002191-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREA GARCIA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Merece acolhida o recurso interposto pela parte autora, visto que ocorreu a omissão apontada.

Considerando que o pedido da autora era de restabelecimento de aposentadoria por idade rural com declaratória de inexigibilidade de dívida, e, ao final, só houve o reconhecimento da inexigibilidade do débito. Houve, portanto, sucumbência recíproca, tendo a parte autora decaído de parte substancial do pedido.

Assim, acolho os embargos de declaração, a fim de sanar a omissão/contradição apontada.

O dispositivo da decisão embargada fica assim redigido:

" Logo, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido. Vencidas as partes, cada uma deverá arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária definida em R\$ 1000,00, nos termos do art. 86, do Novo CPC. Considerando que a requerente é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015. Casso a tutela de urgência."

Por essas razões, dou provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL C/C INEXIGIBILIDADE DE DÍVIDA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE.

- Embargos de declaração interpostos por Aurea Garcia de Queiroz, em face do v.acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, cassando a tutela antecipada

- Merece acolhida o recurso interposto pela parte autora, visto que ocorreu a omissão apontada.

- O pedido da autora era de concessão do benefício de restabelecimento de aposentadoria por idade rural com declaratória de inexigibilidade de dívida, e, ao final, só houve o reconhecimento da inexigibilidade do débito. Houve, portanto, sucumbência recíproca, tendo a parte autora decaído de parte substancial do pedido.

- Acolho os embargos de declaração, a fim de sanar a omissão/contradição apontada. O dispositivo da decisão embargada fica assim redigido: " Logo, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido. Vencidas as partes, cada uma deverá arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária definida em R\$ 1000,00, nos termos do art. 86, do Novo CPC. Considerando que a requerente é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015. Casso a tutela de urgência."

- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004582-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA ORTEGA

Advogados do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791000A, ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004582-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINA ORTEGA

Advogados do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791000A, ROBSON LUIZ BORGES - SP1532190S

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (27/04/2015), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (08/11/2017). Concedeu a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas somente as parcelas em atraso.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004582-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINA ORTEGA

Advogados do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791000A, ROBSON LUIZ BORGES - SP1532190S

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Inicialmente, cumpre esclarecer que, no caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, I, do novo Código de Processo Civil.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/09/2006 e o último de 01/08/2013 a 02/06/2014.

Consulta ao sistema Dataprev informa a concessão de auxílio-doença à parte autora, no período de 31/10/2014 a 07/05/2015.

A parte autora juntou novos documentos, informando a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa, a partir de 20/06/2016 (NB 614.785.982-3).

Comunicação de decisão informa a prorrogação do auxílio-doença até 07/01/2017 (NB 614.785.982-3).

A parte autora, empregada doméstica, atualmente com 41 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta um quadro de lúpus eritematoso sistêmico, afetando o sistema nervoso (psicose lúpica e comprometimento bilateral dos nervos medianos a nível do punho), rins (nefrite lúpica) e mecanismo de coagulação do sangue (trombose venosa profunda), provocando transtornos circulatórios nos membros inferiores, inclusive úlceras de repetição. O quadro apresentado pela requerente tem caráter de cronicidade e irreversibilidade, sendo provavelmente progressivo. Há possibilidades concretas de complicações severas. As perdas funcionais e laborais devidas ao quadro são de 100%. As perdas são totais e permanentes. A incapacidade teve início em 2014.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 07/05/2015 e ajuizou a demanda em 12/2015, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Quanto ao termo inicial, observe-se que a parte autora recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, no período de 31/10/2014 a 07/05/2015.

Dessa forma, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (08/05/2015), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação, para alterar o termo inicial do auxílio-doença, conforme fundamentação.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 08/05/2015 (data seguinte à cessação administrativa) e DCB em 07/11/2017, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/11/2017 (data da sentença). Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/09/2006 e o último de 01/08/2013 a 02/06/2014.

- Consulta ao sistema Dataprev informa a concessão de auxílio-doença à parte autora, no período de 31/10/2014 a 07/05/2015.

- A parte autora juntou novos documentos, informando a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa, a partir de 20/06/2016 (NB 614.785.982-3). Comunicação de decisão informa a prorrogação do auxílio-doença até 07/01/2017 (NB 614.785.982-3).

- A parte autora, empregada doméstica, atualmente com 41 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta um quadro de lúpus eritematoso sistêmico, afetando o sistema nervoso (psicose lúpica e comprometimento bilateral dos nervos medianos a nível do punho), rins (nefrite lúpica) e mecanismo de coagulação do sangue (trombose venosa profunda), provocando transtornos circulatórios nos membros inferiores, inclusive úlceras de repetição. O quadro apresentado pela requerente tem caráter de cronicidade e irreversibilidade, sendo provavelmente progressivo. Há possibilidades concretas de complicações severas. As perdas funcionais e laborais devidas ao quadro são de 100%. As perdas são totais e permanentes. A incapacidade teve início em 2014.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 07/05/2015 e ajuizou a demanda em 12/2015, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (08/05/2015), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

- A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação parcialmente provida. Mantida a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020441-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA APARECIDA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020441-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA APARECIDA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS, em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento da Autarquia.

Alega o embargante, em síntese, que há omissão no julgado a respeito da compensação na execução, uma vez que agravada é devedora do INSS por ter recebido benefício indevidamente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada em outro processo, bem como quanto ao decidido no RESP 1.401.560, onde foi firmada tese da necessidade de devolução dos valores recebidos indevidamente por antecipação de tutela.

Aduz que o Código Civil prevê o direito à repetição do indébito, bem como há previsão na Lei 8.213/91 autorizando o desconto ou devolução benefício pago além do devido.

Ainda, alega omissão, contradição e obscuridade em relação à correção monetária, que deve ser aplicada nos termos do artigo 5º da Lei 11.960/09, afirmando que a decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 870.947 não é definitiva, uma vez que não há trânsito em julgado, de modo que deve ser determinado o sobrestamento do processo até publicação do acórdão final.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

khakme

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020441-96.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA APARECIDA VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377

VOTO

Não merece acolhida o recurso interposto pelo INSS, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, decidiu que a Autarquia pretendia valer-se de cobrança por meio impróprio pois não havia recebimento de dois benefícios concomitantemente, sendo incabível a alegação de enriquecimento sem causa da parte exequente, e que a correção monetária deveria observar os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.

Constou expressamente do *decisum*:

“No que se refere à alegação do INSS, de que a parte exequente não teria direito a receber valores nesta ação, em razão do recebimento de benefícios deferidos em outras ações, cabe afastar os argumentos da Autarquia.

Inequívoco que devem ser compensadas as parcelas pagas em período concomitante, sob pena de efetuar-se pagamento em duplicidade ao exequente, que acarretaria seu enriquecimento ilícito.

Contudo, no caso em apreço, trata-se de execução de título que deferiu benefício a partir de 26/08/2013 (data da citação), ao passo que a Autarquia pretende ver compensados com o crédito desta execução valores relativos a benefícios pagos em períodos anteriores, entre 01/08/2006 a 30/04/2007, e 01/04/2008 a 31/05/2013. Deste modo, não havendo recebimento de dois benefícios concomitantemente, incabível a alegação de enriquecimento sem causa da parte exequente, pretendendo a Autarquia valer-se de cobrança por meio impróprio.”

Ainda, constou também que, quanto aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, cumpre consignar que a matéria, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. **Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 **Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.** No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 **Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.**

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. **Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. **Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.**

3.1 **Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.**

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

*(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei***

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. VALORES RECEBIDOS EM OUTRA AÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, decidiu que a Autarquia pretendia valer-se de cobrança por meio impróprio pois não havia recebimento de dois benefícios concomitantemente, sendo incabível a alegação de enriquecimento sem causa da parte exequente, e que a correção monetária deveria observar os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.

- Inequívoco que devem ser compensadas as parcelas pagas em período concomitante, sob pena de efetuar-se pagamento em duplicidade ao exequente, que acarretaria seu enriquecimento ilícito.

- Trata-se de execução de título que deferiu benefício a partir de 26/08/2013 (data da citação), ao passo que a Autarquia pretende ver compensados com o crédito desta execução valores relativos a benefícios pagos em períodos anteriores, entre 01/08/2006 a 30/04/2007, e 01/04/2008 a 31/05/2013. Deste modo, não havendo recebimento de dois benefícios concomitantemente, incabível a alegação de enriquecimento sem causa da parte exequente, pretendendo a Autarquia valer-se de cobrança por meio impróprio.

- Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810). O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 20/09/2017, por maioria, fixou as seguintes teses de repercussão geral: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*" E:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- Reconhecida a repercussão geral, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

- A publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, revelando-se desnecessário o trânsito em julgado como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a questão da incidência da correção monetária e dos juros de mora, além do que não há proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.
- Julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ. Acórdão publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).*"
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- O acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida. Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006434-43.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LENY CLEIDE DE SOUZA BUENO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELAÇÃO (198) Nº 5006434-43.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LENY CLEIDE DE SOUZA BUENO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP1778890A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente a ação, julgando extinto o feito com resolução de mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, condenando-o a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/154.033.438-1, desde a DER de 17/04/2008, aplicando-se a regra permanente prevista no art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, apurando-se a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo da parte autora, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, observada a prescrição quinquenal, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Sem custas. Fixou os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Como prejudicial de mérito alega a prescrição. Aduz, ainda, em síntese, que o benefício do autor foi calculado nos moldes da legislação de regência, e com harmonia com o primado da busca pelo equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, tal qual como preconizado pela CF, invocando os efeitos prospectivos da revisão, não merecendo revisão. Pleiteia a redução do percentual da verba honorária, bem como que os juros de mora e correção monetária sejam aplicados nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006434-43.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LENY CLEIDE DE SOUZA BUENO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP1778890A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: A autora intentou a presente ação pleiteando a revisão do seu benefício previdenciário, mediante o recálculo da RMI nos termos da regra definitiva contida no art. 29, inciso I da Lei n. 8.213/91, afastando-se do cálculo a regra de transição do art. 3º caput e §2º da Lei n. 9.876/99, de forma a apurar a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo constantes do CNIS, sem limitação do termo inicial do PBC.

O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 01/12/2010, na vigência da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

E a acima mencionada Lei nº 9.876/99, assim prescreveu, quanto ao Período Básico de Cálculo:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."

Portanto, por disposição legal, o PBC deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

- 1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).*
- 2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).*
- 3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.*
- 4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.*
- 6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.*
- 7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.*
- 8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.*
- 9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.*
- 10. Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 929032; Processo nº 200700490083, Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data: DJE DATA:27/04/2009; Relator: JORGE MUSSI).

Confira-se o julgado proferido pelo E. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, do TRF da 4ª Região, **que se amolda como uma luva ao presente caso:**

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 3º LEI 9.876/99. SEGURADOS QUE JÁ ERAM FILIADOS AO RGPS NA DATA DA PUBLICAÇÃO DA LEI 9.876/99. LIMITAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO A SEREM UTILIZADOS NA APURAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO A JULHO DE 1994.

1. A Lei 9.876/99 criou o denominado fator previdenciário e alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, prestando-se seu artigo 3º a disciplinar a passagem do regime anterior, em que o salário-de-benefício era apurado com base na média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, apurados em um período de até 48 meses, para o regime advindo da nova redação dada pelo referido diploma ao artigo 29 da Lei 8.213/91.

2. A redação conferida pela Lei 9.876/99 ao artigo 29 da Lei 8.213/91, prevendo a obtenção de salário-de-benefício a partir de "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo" não implicou necessariamente agravamento da situação em relação à sistemática anterior. Tudo dependerá do histórico contributivo do segurado, pois anteriormente também havia limitação temporal para a apuração do período básico de cálculo (isso sem considerar, no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, a incidência do fator previdenciário, que poderá ser negativo ou positivo).

3. Desta forma, o "caput" do artigo 3º da Lei 9.876/99 em rigor não representou a transição de um regime mais benéfico para um regime mais restritivo. Apenas estabeleceu que para os segurados filiados à previdência social até o dia anterior à sua publicação o período básico de cálculo a ser utilizado para a obtenção do salário-de-benefício deve ter como termo mais distante a competência julho de 1994. Ora, na sistemática anterior, os últimos salários-de-contribuição eram apurados, até o máximo de 36 (trinta e seis), em período não-superior a 48 (quarenta e oito) meses. Um benefício deferido em novembro de 1999, um dia antes da publicação da Lei 9.876/99, assim, teria PBC com termo mais distante em novembro de 1995. A Lei nova, quanto aos que já eram filiados, em última análise ampliou o período básico de cálculo. E não se pode olvidar que limitou os salários-de-contribuição aos 80% maiores verificados no lapso a considerar, de modo a mitigar eventual impacto de contribuições mais baixa

4. Quanto aos segurados que não eram filiados à previdência na data da publicação da Lei 9.876/99, simplesmente será aplicada a nova redação do artigo 29 da Lei 8.213/91. E isso não acarreta tratamento mais favorável ou detrimtoso em relação àqueles que já eram filiados. Isso pelo simples fato de que para aqueles que não eram filiados à previdência na data da publicação da Lei 9.876/99 nunca haverá, obviamente, salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 e, mais do que isso, anteriores a novembro de 1999, a considerar.

5. Sendo este o quadro, o que se percebe é que: (i) a Lei 9.876/99 simplesmente estabeleceu um limite para a apuração do salário-de-benefício em relação àqueles que já eram filiados na data de sua publicação, sem agravar a situação em relação à legislação antecedente, até porque limite já havia anteriormente (máximo de 48 meses contados do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento); (ii) quanto aos que não eram filiados na data da sua publicação, a Lei 9.876/99 não estabeleceu limite porque isso seria absolutamente inócua, visto nesta hipótese constituir pressuposto fático e lógico a inexistência de contribuições anteriores à data de sua vigência, e, ademais, não teria sentido estabelecer a limitação em uma norma permanente (no caso o art. 29 da LB).

6. Em conclusão, com o advento da Lei 9.876/99 temos três situações possíveis para apuração da renda mensal inicial, as quais estão expressamente disciplinadas: a) casos submetidos à disciplina do art. 6º da Lei 9.876/99 c.c. art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original - segurados que até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/99 tenham cumprido os requisitos para a concessão de benefício segundo as regras até então vigentes (direito adquirido): terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses; b) Casos submetidos à disciplina do art. 3º da Lei 9.876/99 - segurados que já eram filiados ao RGPS em data anterior à publicação da Lei 9.876/99 mas não tinham ainda implementado os requisitos para a concessão de benefício previdenciário: terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, multiplicada, se for o caso (depende da espécie de benefício) pelo fator previdenciário; c) Casos submetidos à nova redação do artigo 29 da Lei 8.213/91- segurados que se filiaram ao RGPS após a publicação da Lei 9.876/99: terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada, se for o caso (depende da espécie de benefício) pelo fator previdenciário.

7. Não procede, assim, a pretensão de afastamento da limitação temporal a julho/94 em relação aos segurados que já eram filiados ao RGPS na data da publicação da Lei 9.876/99. Precedentes do STJ (AgRg/REsp 1065080/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO; REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI; REsp 1114345/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; AREsp 178416, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; REsp 1455850, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; REsp 1226895, Relator Ministro OG FERNANDES; REsp 1166957, Relatora Ministra LAURITA VAZ; REsp 1019745, Relator Ministro FELIX FISCHER; REsp 1138923, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE; REsp 1142560, Relatora Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).

(TRF4; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO; Processo nº 50194991020134047200; Quinta Turma; D.E. 10/11/2014; Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA).- **negritei.**

Dessa forma, a apuração da RMI da autora seguiu os ditames legais e não deve ser revisada.

Em face da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora. Honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO ANTERIOR A JULHO/94.

- O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício da autora, para que sejam utilizados no cálculo do salário-de-benefício todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho/94.
- O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 01/12/2010, na vigência da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, *caput*, determina que no cálculo do salário-de-benefício para os segurados já filiados será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Por disposição legal o PBC deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994, de modo que a apuração da RMI da autora seguiu os ditames legais e não deve ser revisada.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003760-29.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHEL CARLO SACO

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003760-29.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MICHEL CARLO SACO

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP1742500A, SILMARA LONDUCCI - SP1912410A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença, após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade exercida pelo requerente no lapso de 15/07/1991 a 02/09/2016 e determinar ao INSS a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, (02/09/2016). Determinou que os valores atrasados serão atualizados conforme os critérios de correção monetária e juros de mora previstos nas Resoluções nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade. Aduz que a parte autora exerce atividades administrativas, sem contato com alta tensão. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Anderfär

APELAÇÃO (198) Nº 5003760-29.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MICHEL CARLO SACO

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP1742500A, SILMARA LONDUCCI - SP1912410A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 15/07/1991 a 02/09/2016, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 15/07/1991 a 13/11/2008, de 12/01/2009 a 17/08/2015 e de 18/02/2016 a 02/09/2016 - Atividades: técnico de manutenção e técnico de sistema metroviário. Descrição das atividades: "*executar, sob orientação, serviços de manutenção corretiva e preventiva no sistema de alimentação elétrica, mecânica e eletrônica da Companhia; auxiliar na elaboração de previsão de recursos materiais e humanos necessários à execução de suas tarefas; aplicar, sob orientação, teste "in loco" ou em oficinas próprias nos equipamentos em reparo; elaborar relatórios e auxiliar na elaboração de manuais*" e "*auxiliar a supervisão da equipe de manutenção; executar manutenção preventiva e corretiva em equipamentos eletrônicos; fazer modificações em equipamentos instalados; participar da elaboração ou revisão de procedimentos de manutenção; executar testes de aceitação em equipamentos novos; elaborar e ministrar treinamentos*" - Agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, conforme perfil profissiográfico previdenciário ID 3338803 pág. 01/02.

Observe-se que, no caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, tem-se que, por decisão da Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 26.06.2013, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.306.113/SC, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Herman Benjamin, foi assentado o entendimento quanto à possibilidade de enquadramento, como especial, da atividade desenvolvida com a exposição ao agente nocivo eletricidade, mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto aos lapsos de 14/11/2008 a 11/01/2009 e de 18/08/2015 a 17/02/2016, note-se que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário (espécie 31), de acordo com o documento ID 3338812 pág. 09/10, pelo que a especialidade não pode ser reconhecida nesses interstícios.

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprova nestes autos 24 anos, 05 meses e 20 dias de labor especial.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão do benefício, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas processuais e da verba honorária que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 14/11/2008 a 11/01/2009 e de 18/08/2015 a 17/02/2016, denegando a aposentadoria especial, e para fixar a sucumbência nos termos da fundamentação. **Casso a tutela anteriormente deferida.** Mantido o reconhecimento do labor especial nos interregnos de 15/07/1991 a 13/11/2008, de 12/01/2009 a 17/08/2015 e de 18/02/2016 a 02/09/2016.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE AGRESSIVO. TENSÃO ELÉTRICA. LABOR ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 15/07/1991 a 05/03/1997, de 06/03/1997 a 13/11/2008, de 12/01/2009 a 17/08/2015 e de 18/02/2016 a 02/09/2016 - Atividades: técnico de manutenção e técnico de sistema metroviário. Descrição das atividades: "executar, sob orientação, serviços de manutenção corretiva e preventiva no sistema de alimentação elétrica, mecânica e eletrônica da companhia. Auxiliar na elaboração de previsão de recursos materiais e humanos necessários à execução de suas tarefas; aplicar, sob orientação, teste "in loco" ou em oficinas próprias nos equipamentos em reparo; elaborar relatórios e auxiliar na elaboração de manuais" e "auxiliar a supervisão da equipe de manutenção; executar manutenção preventiva e corretiva em equipamentos eletrônicos; fazer modificações em equipamentos instalados; participar da elaboração ou revisão de procedimentos de manutenção; executar testes de aceitação em equipamentos novos; elaborar e ministrar treinamentos" - Agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, conforme perfil profissiográfico previdenciário ID 3338803 pág. 01/02.

- Observe-se que, no caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- Quanto aos lapsos de 14/11/2008 a 11/01/2009 e de 18/08/2015 a 17/02/2016, note-se que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário (espécie 31), de acordo com o documento ID 3338812 pág. 09/10, pelo que a especialidade não pode ser reconhecida nesses interstícios.

- O segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

- Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão do benefício, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas processuais e da verba honorária que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).

- Apelo do INSS provido em parte.

- Cassada a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e cassar a tutela anteriormente deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004486-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: CREONALDO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004486-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: CREONALDO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Cuida-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença **JULGOU PROCEDENTE o pedido inicial**, resolvendo o mérito na forma do art. 487, I, do CPC, para o fim de **CONDENAR** a parte requerida a implantar em favor da autora o benefício previdenciário pleiteado, consistente na aposentadoria por idade rural, correspondente a um salário mínimo vigente (art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, **a partir do requerimento administrativo (f. 10: 13/07/2017)**), nos termos do art. 49, da Lei n. 8.213/1991. **Condenou-a**, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixou em 15% (quinze por cento) do montante devido, observado o teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*". **Concedeu a tutela de urgência requerida**, em razão da natureza alimentar, para determinar ao INSS que implante o benefício em 30 (trinta) dias. Oficie-se ao EADJ, requisitando o cumprimento da antecipação concedida, esclarecendo que o descumprimento do prazo implicará a fixação de outro mais exíguo e a previsão de multa. A concessão do benefício deverá observar a **prescrição quinquenal prevista no art. 103**, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. **No tocante aos juros de mora e correção monetária das parcelas vencidas**, de rigor a adoção do entendimento firmado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 870947, em 20/09/2017: "*1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*". **Custas e despesas processuais pelo INSS**, tendo em vista os termos do artigo 24, §§ 1.º e 2.º, da Lei Estadual nº 3.779/2009, que retira da autarquia previdenciária a isenção.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustenta ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial, da honorária, dos juros e correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004486-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: CREONALDO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Cédula de identidade (nascimento em 18.06.1957).

- Ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 23.01.1982.

- Certidão de casamento em 21.05.1979, qualificando o requerente como lavrador.
- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 07.08.2017, informando que o autor é proprietário da Estância Silva, com área de 12,0000 hectares, trabalhou como diarista rural, de 1979 a 2006, de 2006 a 2008 no acampamento sem terra e de 2008 a 2017 em sua propriedade, o que foi homologado pelo órgão competente os períodos de 01.01.1979 a 04.01.1983 e 02.01.2008 a 13.07.2017, como proprietário, deixou de homologar o período de 05.01.1983 a 01.01.2008.
- Cadastro da Previdência Social de 18.11.2014 constando o endereço no Sítio Ass. Esperança Estância Silva, zona rural, assentamento.
- Notas de produção de 2010, 2011 e 2017, expedido pelo INCRA, área de exploração fração de 1/106 da área comunitária de 17,3240 há, área total, 18,9882 hectares em nome do requerente, qualificado como agricultor.
- Nota de 2016 em nome da esposa e do autor, qualificado como agricultor.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.07.2017.

Em entrevista rural informa que trabalha na área rural desde a infância, em 1979 quando se casou exercia atividade rural, como boia-fria em diversas propriedades, entre 2006 a 2008 ficou acampado no acampamento 3 barras, mas continuava fazenda diárias até 2008, quando foi contemplado com o Lote 90 da Fazenda Esperança, e passou a cuidar do seu imóvel fazendo horta, criando gado, produção de leite, alface, almeirão, mamão, mandioca e outros.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev constando que o autor recebeu auxílio doença por acidente de trabalho, atividade rural, de 09.11.2014 a 15.11.2014 e que possui vínculos empregatícios, de 05.01.1983 a 09.02.1983 para Viação São Francisco Ltda., de 17.08.1988 a 01.09.1988 para Abreu Inst. Elét. E Hidráulicas Ltda, de 02.07.1990 a 28.02.1991 para Município de Anaurilandia e de 01.09.2006 a 30.09.2006 para Eleição 2006 do Deputado Estadual Akira Otsubo.

O INSS junta Cadastro do autor na Receita Federal, ano de 2005, apontando a Rua Rio de Janeiro, 60 COHAB, Anaurilandia.

As testemunhas conhecem o autor e confirmam seu labor rural atualmente no Assentamento rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Por fim, o autor apresentou certidão de casamento, qualificando-o como lavrador, Ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 23.01.1982, Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, o que foi homologado pelo INSS, os períodos de 01.01.1979 a 04.01.1983 e 02.01.2008 a 13.07.2017, como proprietário, Cadastro da Previdência Social de 18.11.2014 constando o endereço no Sítio Ass. Esperança Estância Silva, zona rural, assentamento e Notas de produção, expedido pelo INCRA, em períodos diversos, inclusive, em momento próximo ao que completou o requisito etário, corroborado pelo testemunho, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908-SP:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL

REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP – Relator Ministro Mauro Campbell Marques).

Esclareça-se que, não há que se considerar o registro em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período muito curto e remoto, provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2017, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/07/2017), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

No que tange aos índices de correção monetária, como constou da decisão, é importante ressaltar que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c.497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela.

O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, alínea *a*, do novo Código de Processo Civil.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em **13/07/2017** (data do requerimento administrativo).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Cédula de identidade (nascimento em 18.06.1957).
- Ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 23.01.1982.
- Certidão de casamento em 21.05.1979, qualificando o requerente como lavrador.
- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 07.08.2017, informando que o autor é proprietário da Estância Silva, com área de 12,0000 hectares, trabalhou como diarista rural, de 1979 a 2006, de 2006 a 2008 no acampamento sem terra e de 2008 a 2017 em sua propriedade, o que foi homologado pelo órgão competente os períodos de 01.01.1979 a 04.01.1983 e 02.01.2008 a 13.07.2017, como proprietário, deixou de homologar o período de 05.01.1983 a 01.01.2008.
- Cadastro da Previdência Social de 18.11.2014 constando o endereço no Sítio Ass. Esperança Estância Silva, zona rural, assentamento.
- Notas de produção de 2010, 2011 e 2017, expedido pelo INCRA, área de exploração fração de 1/106 da área comunitária de 17,3240 há, área total, 18,9882 hectares em nome do requerente, qualificado como agricultor.

- Nota de 2016 em nome da esposa e do autor, qualificado como agricultor.

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.07.2017.

- Em entrevista rural informa que trabalha na área rural desde a infância, em 1979 quando se casou exercia atividade rural, como boia-fria em diversas propriedades, entre 2006 a 2008 ficou acampado no acampamento 3 barras, mas continuava fazendo diárias até 2008, quando foi contemplado com o Lote 90 da Fazenda Esperança, e passou a cuidar do seu imóvel fazendo horta, criando gado, produção de leite, alface, almeirão, mamão, mandioca e outros.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev constando que o autor recebeu auxílio doença por acidente de trabalho, atividade rural, de 09.11.2014 a 15.11.2014 e que possui vínculos empregatícios, de 05.01.1983 a 09.02.1983 para Viação São Francisco Ltda., de 17.08.1988 a 01.09.1988 para Abreu Inst. Elét. E Hidráulicas Ltda, de 02.07.1990 a 28.02.1991 para Município de Anaurilândia e de 01.09.2006 a 30.09.2006 para Eleição 2006 do Deputado Estadual Akira Otsubo.

- O INSS junta Cadastro do autor na Receita Federal, ano de 2005, apontando a Rua Rio de Janeiro, 60 COHAB, Anaurilândia.

- As testemunhas conhecem o autor e confirmam seu labor rural atualmente no Assentamento rural.

- O autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- O requerente apresentou certidão de casamento, qualificando-o como lavrador, Ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 23.01.1982, Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, o que foi homologado pelo INSS, os períodos de 01.01.1979 a 04.01.1983 e 02.01.2008 a 13.07.2017, como proprietário, Cadastro da Previdência Social de 18.11.2014 constando o endereço no Sítio Ass. Esperança Estância Silva, zona rural, assentamento e Notas de produção, expedido pelo INCRA, em períodos diversos, inclusive, em momento próximo ao que completou o requisito etário, corroborado pelo testemunho, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- O STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908-SP.

- Não há que se considerar o registro em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período muito curto e remoto, provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

- O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que ficou comprovado no presente feito.

- O autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2017, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/07/2017), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c.497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela.

- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, alínea a, do novo Código de Processo Civil.

- Reexame necessário não conhecido.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

- Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000381-60.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ALIRMANDO MEIRELES DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000381-60.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ALIRMANDO MEIRELES DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou de revisão do benefício.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, que houve nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização das provas necessárias para instrução processual. No mérito, aduz que faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Anderfär

APELAÇÃO (198) Nº 5000381-60.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ALIRMANDO MEIRELES DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A preliminar de cerceamento de defesa da parte autora merece acolhimento.

In casu, a MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido da autora, dispensando a realização de perícia judicial requerida.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposta a parte autora, o que pode ser feito ainda que por similaridade e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS).

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, a MM. Juíza *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essas razões, **acolho a preliminar da parte autora**, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial. **Julgo prejudicado o apelo da parte autora no seu mérito.**

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.

- Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou de revisão do benefício.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora apelou, sustentando que houve nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização das provas necessárias para instrução processual. No mérito, aduz que faz jus ao benefício.

- No caso dos autos, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos, para que, assim, seja possível examinar o preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, a MM. Juíza *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Acolhida a preliminar de cerceamento de defesa do requerente, restando prejudicado o apelo da parte autora em seu mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem e julgar prejudicado o apelo da parte autora no seu mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001142-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: VANESSA MACIEL VAZ

Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS1806600A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001142-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: VANESSA MACIEL VAZ

Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao seu apelo.

A parte autora sustenta que a decisão foi omissa, tendo em vista que o v.acórdão que deixou de analisar todos os requisitos para concessão do benefício assistencial.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressaltam a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

lguarita

APELAÇÃO (198) Nº 5001142-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: VANESSA MACIEL VAZ

Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso interposto pela parte autora, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo que a autora não faz jus ao benefício.

Proposta a demanda em 20.02.2018, a autora, nascida em 01.06.1989, instrui a inicial com documentos.

Foi realizada perícia médica atestando que a requerente é portadora de Maculopatia Atrófica Parquimatosa, doença progressiva com perda de visão bilateral. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho remunerado.

Veio o estudo social, realizado em 09.09.2016, informando que a requerente, reside com o marido, de 20 anos de idade, a sogra de 41 anos, a cunhada de 18 anos, dois cunhados de 15 e 12 anos e a sobrinha de 3 anos de idade. A autora anteriormente morou 05 meses em Itanhum, 02 meses no endereço atual, 3 meses na Fazenda São Marcos, e agora voltou para Caarapó morando na casa de sua sogra. A casa é de alvenaria, em boas condições, uma vez que se trata de uma construção nova, porém a mesma é mal cuidada, e o imóvel é financiado em nome da sogra da autora. O imóvel é composto de dois quartos, sala, cozinha e banheiro guarnecidos com móveis e eletrodomésticos básicos em más condições, com exceção da TV que aparenta ser nova. A renda total do grupo familiar é de R\$870,00, sendo R\$700,00 do trabalho do marido da autora como segurança noturno e R\$170,00 da pensão da sobrinha. A sogra da autora trabalhava com diárias e recentemente parou de realiza-las, e a cunhada está desempregada, porém apesar de estar gestante, não possui nenhum problema na gestação que a impeça de trabalhar. As despesas são: supermercado R\$300,00; gás R\$55,00; água R\$55,00; luz R\$120,00; sky R\$70,00; financiamento R\$42,00, no total de R\$642,00.

Na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não obstante a comprovação da deficiência/incapacidade, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial. Esclareça-se que a sogra, os cunhados e sobrinha, embora residam no mesmo imóvel, constituem núcleo familiar próprio.

Neste caso, embora esteja demonstrado que a parte autora não possui rendimentos, é possível concluir que é auxiliada pelo marido, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao seu apelo.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo que a autora não faz jus ao benefício.
- Proposta a demanda em 20.02.2018, a autora, nascida em 01.06.1989, instrui a inicial com documentos.
- Foi realizada perícia médica atestando que a requerente é portadora de Maculopatia Atrófica Parquimatosa, doença progressiva com perda de visão bilateral. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho remunerado.
- Veio o estudo social, realizado em 09.09.2016, informando que a requerente, reside com o marido, de 20 anos de idade, a sogra de 41 anos, a cunhada de 18 anos, dois cunhados de 15 e 12 anos e a sobrinha de 3 anos de idade. A autora anteriormente morou 05 meses em Itanhum, 02 meses no endereço atual, 3 meses na Fazenda São Marcos, e agora voltou para Caarapó morando na casa de sua sogra. A casa é de alvenaria, em boas condições, uma vez que se trata de uma construção nova, porém a mesma é mal cuidada, e o imóvel é financiado em nome da sogra da autora. O imóvel é composto de dois quartos, sala, cozinha e banheiro guarnecidos com móveis e eletrodomésticos básicos em más condições, com exceção da TV que aparenta ser nova. A renda total do grupo familiar é de R\$870,00, sendo R\$700,00 do trabalho do marido da autora como segurança noturno e R\$170,00 da pensão da sobrinha. A sogra da autora trabalhava com diárias e recentemente parou de realizá-las, e a cunhada está desempregada, porém apesar de estar gestante, não possui nenhum problema na gestação que a impeça de trabalhar. As despesas são: supermercado R\$300,00; gás R\$55,00; água R\$55,00; luz R\$120,00; sky R\$70,00; financiamento R\$42,00, no total de R\$642,00.
- Não obstante a comprovação da deficiência/incapacidade, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial. Esclareça-se que a sogra, os cunhados e sobrinha, embora residam no mesmo imóvel, constituem núcleo familiar próprio.
- Embora esteja demonstrado que a parte autora não possui rendimentos, é possível concluir que é auxiliada pelo marido, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003078-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MAFALDA LARA CORREA SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: SHEILA NOGUEIRA ARAUJO NANTES - MS16246, KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5003078-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MAFALDA LARA CORREA SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: SHEILA NOGUEIRA ARAUJO NANTES - MS16246, KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Cuida-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao recurso do INSS.

Alega a parte autora, em síntese, que o julgado padece de falhas, uma vez que os documentos são suficientes para comprovar o labor rural durante os períodos pleiteados. Transcreve jurisprudências a fim de corroborar com suas alegações.

Requer que as falhas apontadas sejam sanadas e ressalta a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003078-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MAFALDA LARA CORREA SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: SHEILA NOGUEIRA ARAUJO NANTES - MS16246, KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu negar provimento ao seu recurso, uma vez que não comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

O v. acórdão esclareceu que:

Embora a autora tenha completado 55 anos em 2016, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Esclareça-se que as fichas de aquisição de mercadorias do comércio local e atendimento médico não

podem ser consideradas como prova material da atividade rurícola alegada, pois não são conferidas por quem assina, inclusive, são emitidas por quem apenas está interessado em estabelecer um negócio jurídico ou cumprimento do dever legal.

Ademais, o marido está qualificado como pintor na certidão de casamento e da CTPS e do CNIS

extrai-se que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, descaracterizando o regime de economia familiar.

Por fim, a requerente está qualificada como secretária na certidão de casamento e na CTPS tem vínculo em atividade urbana.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Acrescente-se que, não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar o trabalho da família no imóvel rural, sem o auxílio de assalariados como INCRA, ITR, CCIR, DIAC, blocos de notas e notas fiscais de produtor pelo período de 1999 a 2016.

Por fim, a autora tem registros em CTPS em atividade urbana, de forma descontínua, de 01.10.1987 a 17.09.1999 e o marido exerceu função urbana, de forma descontínua, pelo período de 16.06.1981 a 31.03.2011, com exceção do lapso temporal, de 01.10.2002 a 05.11.2004, que exerceu atividade rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regime ntal desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA n.º 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Por essas razões, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao recurso do INSS.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu negar provimento ao seu recurso, uma vez que não comprovada a alegada condição de trabalhador rural.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.
- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000229-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OLIVINA CALIXTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000229-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OLIVINA CALIXTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao apelo da Autarquia.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão foi omissa, contraditória e obscura quanto aos critérios adotados para a incidência da correção monetária. Sustenta, em síntese, que não pode ser autorizada a correção segundo o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, uma vez que o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal (ADIs nºs 4.425 e 4.357) quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

Iguarita

APELAÇÃO (198) Nº 5000229-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLIVINA CALIXTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso interposto pelo INSS, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo, por negar provimento ao apelo da Autarquia.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao apelo da Autarquia.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo por negar provimento ao apelo da Autarquia.
- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001339-95.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: GERSON FERREIRA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A

APELADO: GERSON FERREIRA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001339-95.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: GERSON FERREIRA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP3369300A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GERSON FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP3369300A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor no período de 06/09/1989 a 12/05/1990 e determinar ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria especial (B 46), com DIB para o dia 29/12/2016. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento das diferenças, desde a DIB, que deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na data do trânsito em julgado. Condenou, também, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou no patamar mínimo dos incisos do § 3º do artigo 85 do NCPC – sendo que o inciso pertinente deverá ser apurado em sede de liquidação, conforme inciso II do § 4º do mesmo artigo. Custas *ex lege*.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, pleiteando a concessão da tutela antecipada.

O ente previdenciário, alegando, inicialmente, a prescrição. Sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus a parte autora à aposentadoria deferida. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e a fixação da verba honorária nos termos da súmula nº 111, do STJ.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Anderfär

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

De se observar que, a especialidade do labor nos períodos de 03/02/1986 a 15/01/1988, de 20/05/1989 a 17/07/1989, de 12/02/1993 a 23/05/2009, de 03/03/2010 a 12/03/2012 e de 01/11/2011 a 12/02/2016, já foi reconhecida na via administrativa, de acordo com os documentos ID 3183884 pág. 02/14 e ID 3183885 pág. 01/20, restando, portanto, incontroversos.

Na espécie, questiona-se o período de 06/09/1989 a 12/05/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 06/09/1989 a 12/05/1990 - agente agressivo: ruído de 91 dB (A) a 99 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme perfil profissiográfico previdenciário ID 3183781 pág. 08/09.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Com relação ao perfil profissiográfico previdenciário, esclareça-se que considero documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais, desde que devidamente preenchido. E, neste caso, observo que o PPP juntado apresenta o carimbo da empresa emitente e indica a representante legal, com o respectivo NIT, bem como a responsável pelos registros ambientais.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos e feitos os cálculos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial, o comprovado nestes autos e aqueles já reconhecidos pela autarquia, a parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29/12/2016, conforme determinado pela sentença, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Ressalte-se que, a parte autora sendo beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, com o deferimento da aposentadoria especial, em razão de ser vedada a cumulação de aposentadorias, o requerente não está desonerado da compensação de valores, se cabível.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, concedo a tutela antecipada para que o INSS implante a aposentadoria especial no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Pelas razões expostas, **dou provimento ao apelo da parte autora** para conceder a tutela antecipada e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para limitar a base de cálculo da verba honorária até a data da sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, desde 29/12/2016. Considerado especial o período de 06/09/1989 a 12/05/1990, além dos já enquadrados na via administrativa. Concedida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. LABOR ESPECIAL RECONHECIDO. AGENTE AGRESSIVO RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

- A especialidade do labor nos períodos de 03/02/1986 a 15/01/1988, de 20/05/1989 a 17/07/1989, de 12/02/1993 a 23/05/2009, de 03/03/2010 a 12/03/2012 e de 01/11/2011 a 12/02/2016, já foi reconhecida na via administrativa, de acordo com os documentos ID 3183884 pág. 02/14 e ID 3183885 pág. 01/20, restando, portanto, incontroversos.

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/09/1989 a 12/05/1990 - agente agressivo: ruído de 91 dB (A) a 99 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme perfil profissiográfico previdenciário ID 3183781 pág. 08/09.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- O segurado faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29/12/2016, conforme determinado pela sentença, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

- Ressalte-se que, a parte autora sendo beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, com o deferimento da aposentadoria especial, em razão de ser vedada a cumulação de aposentadorias, o requerente não está desonerado da compensação de valores, se cabível.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, concedida a tutela antecipada para que o INSS implante a aposentadoria especial no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da parte autora provido.

- Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora para conceder a tutela antecipada e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002264-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: ROSA INES VALTMAM FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002264-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: ROSA INES VALTMAM FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639000A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo da parte autora.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão foi omissa, contraditória e obscura, eis que não preenchidos os requisitos para concessão do benefício. Sustenta, em síntese, que o tempo de trabalho rural reconhecido não pode ser computado para efeito de carência.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer requestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002264-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ROSA INES VALTMAM FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639000A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso interposto pelo INSS, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo, por dar parcial provimento ao apelo da parte autora.

Conforme restou decidido a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice, ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer período de labor rural da autora, para o fim de propiciar a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 §3º e §4º, da Lei 8.213/91.

De início, cumpre observar a viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.

Bem na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

Para demonstrar a atividade rurícola, Para demonstrar a atividade rurícola, sem registro em CTPS, a autora trouxe documentos com a inicial, destacando-se os seguintes:

- Certidão de casamento da autora (nascimento em 10.03.1949), contraído em 14.10.1967, ocasião em que o cônjuge foi qualificado como lavrador;

- Título eleitoral da autora emitido em 25.05.1977, ocasião em que ela se declarou trabalhadora rural, residente na Fazenda Primavera – Nova Andradina.

- CTPS da autora, com registro de vínculo empregatício, mantido de 07.07.1989 a 07.07.1990, em atividade urbana.

- Título eleitoral do cônjuge da autora, emitido em 30.07.1976, ocasião em que ele se declarou trabalhador rural, residente na Fazenda Primavera.

- Declaração emitida por José Dan, em 10.02.2011, informando que a autora trabalhou como trabalhadora rural – diarista, de forma eventual e não contínua, em sua propriedade no período compreendido entre março de 1986 a maio de 1989, fevereiro de 1992 a dezembro de 1996, de março de 1997 a dezembro de 2000, e de janeiro de 2001 a dezembro de 2004.

- comunicado de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade requerido, administrativamente, em 19.01.2016.

A Autarquia juntou extratos do sistema Dataprev, constando a existência de vínculos empregatícios mantido pelo cônjuge da autora, nos seguintes períodos: de 01.03.1979, sem indicativo de data de saída (empregador: Servemag Agropecuária Ltda); de 01.03.1980 a 09.04.1980 (Santa Bárbara Agro-pastoril S/S Ltda – ME); de 14.04.1980 a 23.12.1980 (Servemag Agropecuaria Ltda); de 06.01.1980 a 18.05.1981 (Mecanagro Mecanização e Serviços Agrícolas Ltda); DE 01.06.1981, sem data de saída (Xavante Agro Pecuária Ltda); de 08.06.1981 a 22.07.1981 (Paulo Antonio Meneghel); de 01.09.1981 a 15.02.1982 (Oswaldo Mitsuo Fujiwara); de 15.09.1983 a 09.06.1986 (Departamento de Estradas Rodagem de Mato Grosso do Sul); de 21.08.1987, sem data de saída (Anely C. Liguori Tomaino/Fazenda Saco de Céu); de 02.02.1998 a 01.11.2000 (Assoc de Pais e Amigos dos Excepcionais Nova Andradina); de 03.05.2010 a 19.08.2010 e de 01.07.2011, sem indicativo de data de saída (Ademir Pereira da Silva – ME).

Foram ouvidas testemunhas que afirmaram que conhecem a autora e que ela sempre trabalhou no campo, como diarista. Sabem que ela trabalhou em atividade urbana, na Dersus (Departamento de Estradas de Rodagem), por curto período.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

No caso dos autos, o documento mais antigo juntado aos autos que permite qualificar a autora como lavradora é a certidão de casamento, documento no qual o marido foi qualificado como lavrador, qualificação que a ela se estende. Consta, ainda, título de eleitor do casal, bem como extrato do sistema Dataprev do cônjuge, que demonstram a continuidade do exercício da mesma profissão pelo marido da autora, no período que pretende comprovar.

A prova testemunhal, por sua vez, corroborou as alegações iniciais, confirmando o labor rural da autora, ao lado do marido, até 1989.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividades como rurícola, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1967 a 06.07.1989.

O marco inicial foi assim delimitado considerando o ano do documento mais antigo que permite qualificar a autora como rurícola. O termo final foi fixado em atenção ao conjunto probatório e aos limites do pedido, considerando que a partir de 07.07.1989 a autora iniciou atividade urbana.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Ante o exposto, somando-se o período de labor rural ora reconhecido com o vínculo registrado em CTPS, verifica-se que ela conta com 23 (vinte e três) anos, 6 (seis) meses e 7 (sete) dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (19.01.2016).

Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida (168 meses). A autora faz jus, portanto, ao recebimento de aposentadoria por idade híbrida.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo da parte autora.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo por dar parcial provimento ao apelo da parte autora.
- O documento mais antigo juntado aos autos que permite qualificar a autora como lavradora é a certidão de casamento, documento no qual o marido foi qualificado como lavrador, qualificação que a ela se estende. Consta, ainda, título de eleitor do casal, bem como extrato do sistema Dataprev do cônjuge, que demonstram a continuidade do exercício da mesma profissão pelo marido da autora, no período que pretende comprovar.
- A prova testemunhal, por sua vez, corroborou as alegações iniciais, confirmando o labor rural da autora, ao lado do marido, até 1989.
- É possível reconhecer que a autora exerceu atividades como rurícola, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1967 a 06.07.1989.
- O marco inicial foi assim delimitado considerando o ano do documento mais antigo que permite qualificar a autora como rurícola. O termo final foi fixado em atenção ao conjunto probatório e aos limites do pedido, considerando que a partir de 07.07.1989 a autora iniciou atividade urbana.
- A contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
- Somando-se o período de labor rural ora reconhecido com o vínculo registrado em CTPS, verifica-se que ela conta com 23 (vinte e três) anos, 6 (seis) meses e 7 (sete) dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (19.01.2016).
- Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida (168 meses). A autora faz jus, portanto, ao recebimento de aposentadoria por idade híbrida.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004544-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: HELIO PACHECO DA ROCHA, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS18847-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELIO PACHECO DA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS18847-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004544-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: HELIO PACHECO DA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS1884700A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, HELIO PACHECO DA ROCHA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS1884700A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (17/07/2017). Concedeu a tutela antecipada.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (04/12/2017).

A autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004544-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: HELIO PACHECO DA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS1884700A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, HELIO PACHECO DA ROCHA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS1884700A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/06/1997 e o último de 01/03/2004 a 11/06/2007. Consta, ainda, a concessão de auxílios-doença, de 03/12/2006 a 06/04/2007 e de 24/05/2007 a 17/07/2017.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 50 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta hérnia de disco lombar. Há incapacidade para o trabalho desde maio de 2007, conforme documentos médicos e perícia médica realizada anteriormente. Não tem capacidade de exercer a profissão declarada em definitivo. Há restrição para trabalhos braçais ou que exijam grandes esforços. Poderá ser reabilitado profissionalmente para serviços considerados leves ou administrativos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 17/07/2017 e ajuizou a demanda em 07/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data da cessação administrativa (17/07/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (04/12/2017), nos termos do pedido autoral.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *"tempus regit actum"*.

A verba honorária deve ser mantida conforme fixada na sentença, ante a ausência de impugnação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento às apelações, para determinar a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (04/12/2017), nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91, bem como para alterar a correção monetária, conforme fundamentação.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 17/07/2017 e DCB em 03/12/2017, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/12/2017. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS.

- Pedido de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez.
- Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/06/1997 e o último de 01/03/2004 a 11/06/2007. Consta, ainda, a concessão de auxílios-doença, de 03/12/2006 a 06/04/2007 e de 24/05/2007 a 17/07/2017.
- A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 50 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta hérnia de disco lombar. Há incapacidade para o trabalho desde maio de 2007, conforme documentos médicos e perícia médica realizada anteriormente. Não tem capacidade de exercer a profissão declarada em definitivo. Há restrição para trabalhos braçais ou que exijam grandes esforços. Poderá ser reabilitado profissionalmente para serviços considerados leves ou administrativos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 17/07/2017 e ajuizou a demanda em 07/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial.
- Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data da cessação administrativa (17/07/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (04/12/2017), nos termos do pedido autoral.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.
- Apelações parcialmente providas. Mantida a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005082-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162
AGRAVADO: MANOEL FRANCISCO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLENE CIATE GRETER - SP150478

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005082-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162
AGRAVADO: MANOEL FRANCISCO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLENE CIATE GRETER - SP150478

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação da Autarquia, determinando que a execução prosseguisse pelo valor de R\$ 523.453,02, para julho/2017, conforme cálculos da Contadoria Judicial. Deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários sucumbenciais, considerando as peculiaridades da impugnação que ostentava a natureza de acertamento de cálculos.

Alega o recorrente, em síntese, que deve prevalecer os critérios de correção monetária fixados na Lei nº 11.960/09. Afirma que a decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 870.947 não é definitiva, uma vez que não há trânsito em julgado, bem como não foi ainda estabelecida eventual modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria e pleiteia a suspensão do processo até o trânsito em julgado da decisão do STF.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O INSS apresentou agravo interno.

Com contraminuta.

É o relatório.

khakne

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005082-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162
AGRAVADO: MANOEL FRANCISCO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLENE CIATE GRETER - SP150478

VOTO

Inicialmente, cumpre destacar que não cabe agravo interno em face de decisão interlocutória que indeferiu pedido de efeito suspensivo formulado pelo agravante.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial, com DIB em 15/09/2009 (data do requerimento administrativo), não havendo parcelas prescritas, considerado o labor especial nos períodos de 01/11/1978 a 22/02/1979, 22/03/1979 a 05/05/1979, 17/11/1983 a 24/07/1985, 06/03/1997 a 03/06/2002 e de 03/01/2005 a 15/09/2009, além daqueles já reconhecidos anteriormente. Fixada correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da decisão.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Ademais, ocorreu a publicação do acórdão, em 20/11/2017, cujo teor transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídica tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870.947/SE - Tribunal Pleno - rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017, DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Logo, a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, revelando-se desnecessário o trânsito em julgado como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a questão da incidência da correção monetária e dos juros de mora, além do que não há proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. **Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 *Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.*

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. **Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

- Não cabe agravo interno em face de decisão interlocutória que indeferiu pedido de efeito suspensivo formulado pelo agravante.

- O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial, com DIB em 15/09/2009 (data do requerimento administrativo), não havendo parcelas prescritas, considerado o labor especial nos períodos de 01/11/1978 a 22/02/1979, 22/03/1979 a 05/05/1979, 17/11/1983 a 24/07/1985, 06/03/1997 a 03/06/2002 e de 03/01/2005 a 15/09/2009, além daqueles já reconhecidos anteriormente. Fixada correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da decisão.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

- O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 20/09/2017, por maioria, fixou as seguintes teses de repercussão geral: “*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*” E:

“*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*”

- Reconhecida a repercussão geral, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

- A publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, revelando-se desnecessário o trânsito em julgado como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a questão da incidência da correção monetária e dos juros de mora, além do que não há proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

- Julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ. Acórdão publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018: “*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).*”

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002306-12.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLAUCO MENDONÇA E SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002306-12.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GLAUCO MENDONCA E SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP3738290A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 03/02/1986 a 30/08/1990, 02/04/1995 a 22/07/1996 e 01/06/1998 a 01/08/2005, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que a especialidade não restou comprovada nos termos da legislação previdenciária. Pede seja apreciado o reexame necessário. Em caso de manutenção da decisão, pede que sejam modificados os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

rmsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5002306-12.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GLAUCO MENDONCA E SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP3738290A

VOTO

A hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Precedentes.

Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371, grifei)

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para deferimento de aposentadoria especial, ou a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/02/1986 a 30/08/1990, 02/04/1995 a 22/07/1996 e 01/06/1998 a 01/08/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/02/1986 a 30/08/1990 e 02/04/1995 a 22/07/1996 – ruído de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme PPP de ID 3386044, págs. 39/41.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/06/1998 a 01/08/2005 – conforme PPP de ID 3386044, PÁGS. 39/41, o demandante esteve exposto a vapores orgânicos (hidrocarbonetos), de modo habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço quando do requerimento administrativo, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária na forma acima explicitada. Mantida, no mais, a sentença.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. RECONHECIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para deferimento de aposentadoria especial, ou a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço quando do requerimento administrativo, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000098-22.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS ANTONIO LEONEL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000098-22.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS ANTONIO LEONEL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP1879420A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Embargos de declaração, opostos pelo autor e pelo INSS, do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao apelo autárquico e julgar prejudicado o apelo da parte autora.

A parte autora alegou que houve omissão quanto a possibilidade de reconhecer a especialidade até a data de 12/03/2013 e fixação do termo inicial na mesma data.

O INSS sustenta obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora fixados na r. decisão.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

mcsilva

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000098-22.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS ANTONIO LEONEL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP1879420A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

No que diz respeito ao recurso do autor, reconheço a omissão.

O reconhecimento da especialidade restou restringido até a data de emissão do PPP em 07/01/2013. Contudo, com a apresentação do PPP atualizado de id 329637, págs. 01/03, é possível o reconhecimento da especialidade do labor até 12/03/2013, data do requerimento administrativo, eis que a parte autora permaneceu exposta a ruído de 103,0 dB (A), de modo habitual e permanente, portanto, acima do considerado tolerável.

Também deve ser acolhido o pedido de alteração do termo inicial, eis que o correto seria a fixação na data do requerimento administrativo, em 12/03/2013 e não em 07/01/2013 (data de emissão do PPP).

Quanto aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, cumpre consignar que a matéria, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.

Assim, o acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Outrossim, a pretensão da parte embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Por essas razões, nego provimento aos embargos declaratórios do INSS e dou provimento aos embargos da parte autora, para sanar a omissão apontada e dar provimento ao seu apelo, para reconhecer a especialidade do labor no período de 08/01/2013 a 12/03/2013 e fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 12/03/2013 (data da entrada do requerimento administrativo).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO ESPECIAL TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- Embargos de declaração, opostos pelo autor e pelo INSS, do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao apelo autárquico e julgar prejudicado o apelo da parte autora.

- A parte autora alegou que houve omissão quanto a possibilidade de reconhecer a especialidade até a data de 12/03/2013 e fixação do termo inicial na mesma data.
- O INSS sustenta obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora fixados na r. decisão.
- O reconhecimento da especialidade restou restringido até a data de emissão do PPP em 07/01/2013. Contudo, com a apresentação do PPP atualizado de id 329637, págs. 01/03, é possível o reconhecimento da especialidade do labor até 12/03/2013, data do requerimento administrativo.
- Também deve ser acolhido o pedido de alteração do termo inicial, eis que o correto seria a fixação na data do requerimento administrativo, em 12/03/2013 e não em 07/01/2013 (data de emissão do PPP).
- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).
- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.
- O acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida. Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos do autor providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e dar provimento aos embargos da parte autora, para sanar a omissão apontada e dar provimento ao seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002292-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MARIA DE FATIMA CONRADO BONI LEO
Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002292-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MARIA DE FATIMA CONRADO BONI LEO
Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor especial como “digitador”.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela procedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

rmcsilva

APELAÇÃO (198) Nº 5002292-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: MARIA DE FATIMA CONRADO BONI LEO

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 19/12/1977 a 17/08/1987, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, a parte autora apresentou o PPP (id 3293955, págs. 01/02), em que consta como fatores de risco postura e esforço repetitivo e mecanizado. Contudo, por si só, tais condições não caracterizam a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Além do que, a profissão da requerente como “digitadora”, não está entre as categorias elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

É importante ressaltar que a profissão de digitador, ainda que realizado em estabelecimento bancário, não configura a especialidade do trabalho, aplicando-se, por analogia, a hipótese dos autos.

Nesse sentido é o entendimento de todas as Turmas especializadas em matéria previdenciária desta Egrégia Corte.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. BANCÁRIO. AUSÊNCIA DA INSALUBRIDADE.

I. (...)

III. A atividade de bancário, por si só, não se enquadra no conceito de penosidade ou periculosidade, a ensejar o reconhecimento e a conversão de tempo especial, tendo em vista a ausência de previsão legal ou regulamentar, muito embora o elenco de atividades nocivas, para fins de reconhecimento de condição especial, seja exemplificativo.

IV. Características estressantes do trabalho de bancário, comuns a inúmeras outras atividades, em razão do fenômeno da globalização, não são aptas ao enquadramento do referido labor como insalubre, perigoso ou penoso.

V. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 621847 - Processo: 200003990511453. Órgão Julgador: Sétima Turma. Data da decisão: 28/09/2009. Fonte: DJF3; Data: 28/10/2009; Página: 369. Relatora: Walter do Amaral)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. BANCÁRIO. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- O exercício de qualquer atividade profissional, em maior ou menor intensidade, é capaz de produzir desgaste físico e estresse emocional, porém isso, por si só, não é capaz de caracterizá-la como especial, nos termos da legislação previdenciária. Para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associados de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, o que não ficou demonstrado nos autos. - Desgastes emocionais, manifestações de lesões de esforços repetitivos e outras patologias alegadas, relacionadas às atividades de bancário, são situações às quais a maioria dos trabalhadores, das mais diversas profissões, atualmente está submetido.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 1212277 - Processo: 199961080079486. Órgão Julgador: Oitava Turma. Data da decisão: 23/08/2010. Fonte: DJF3; Data: 08/09/2010; Página: 1029. Relatora: Márcia Hoffmann)

Conclui-se, portanto, que o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor no interstício questionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister; não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, resta examinar se a autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, a demandante não cumpriu mais de 30 anos de labor, portanto, tempo insuficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pelas razões expostas, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. NÃO COMPROVADO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- *In casu*, a parte autora apresentou o PPP (id 3293955, págs. 01/02), em que consta como fatores de risco postura e esforço repetitivo e mecanizado. Contudo, por si só, tais condição não caracterizam a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

- Além do que, a profissão da requerente como “digitadora”, não está entre as categorias elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

- Conclui-se, portanto, que a autora não faz *jus* ao reconhecimento da especialidade do labor no interstício questionado.

- De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, a demandante não cumpriu mais de 30 anos de labor, portanto, tempo insuficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59174/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005569-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005569-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO MARCOMINI falecido(a) e outro(a)
	:	ROMEU BRAGA falecido(a)
ADVOGADO	:	SP144566 CESAR AUGUSTO MAZZONI NEGRAO
	:	SP160513 JOSÉ AFONSO ROCHA JÚNIOR
APELADO(A)	:	HERDEIROS DE ANTONIO MARCOMINI E ROMEU BRAGA
ADVOGADO	:	SP288366 MELISSA SCUCUGLIA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00082513520068260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

Edital

EDITAL PARA CITAÇÃO DE EVENTUAIS HERDEIROS DE ANTONIO MARCOMINI, HONORIO ZANUTO, ROMEU BRAGA E LÁZARO DOMINGUES, COM PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, RELATOR NOS AUTOS DO PROCESSO SUPRA, NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO,

FAZ S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos da Apelação Cível supra mencionada(o), foi determinada a citação dos eventuais herdeiros de **Antonio Marcomini, Honório Zanuto, Romeu Braga e Lázaro Domingues** para que se manifestem, no prazo de 30 (trinta) dias, se há interesse na habilitação, nos termos dos arts. 687 e ss., do CPC/2015 c/c arts. 112 e 16, da Lei nº 8.213/91, pelo que é expedido o presente edital, cientificando-o(a)(s) de que o feito se processa na Subsecretaria da Oitava Turma, podendo ser encontrado na Av. Paulista, nº 1.842, 6º andar, quadrante 4 - Torre Sul - São Paulo/SP, CEP 01310-936.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59178/2018

	2010.61.20.001969-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro(a)
	:	SP317662 ANDREA PESSE VESCOVE
	:	SP357519 WITORINO FERNANDES MOREIRA
No. ORIG.	:	00019695220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fl. 262: intímem-se os advogados constantes das procurações de fls. 218, 221 e 224 para que tragam aos autos certidão de óbito original relativa ao falecimento do autor Luiz Roberto de Paiva, no prazo de trinta dias, bem como para que informem, no mesmo prazo, se o advogado Alcindo Luiz Pesse foi cientificado acerca de sua desconstituição nos presentes autos, justificando-se.

Após juntado o documento supra e comprovada a ciência ao causídico de sua desconstituição nestes autos, conclusos para análise do pedido de habilitação dos herdeiros.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2018.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5000416-31.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: CICERO JOSE DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: KELLER DE ABREU - SP2522240A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CICERO JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: KELLER DE ABREU - SP2522240A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: CICERO JOSE DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CICERO JOSE DE LIMA

O processo nº 5000416-31.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5005072-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOAO JOSE DA SILVA

O processo nº 5005072-04.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5026532-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: CLARICE DE LOURDES BRANDAO MARCATTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARA LUIZA DE CAMARGO PEDON MARCATTI - SP383074-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DE LOURDES BRANDAO MARCATTI
Advogado do(a) APELADO: MARA LUIZA DE CAMARGO PEDON MARCATTI - SP383074-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: CLARICE DE LOURDES BRANDAO MARCATTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DE LOURDES BRANDAO MARCATTI

O processo nº 5026532-47.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5002907-26.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: VALCÍDIO DE MENEZES ARANTES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP1105450A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALCÍDIO DE MENEZES ARANTES

Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP1105450A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: VALCÍDIO DE MENEZES ARANTES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALCÍDIO DE MENEZES ARANTES

O processo nº 5002907-26.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000961-62.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EURÍPEDES CALISTO COSTA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FILGUEIRAS PINHEIRO - SP2266420A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EURÍPEDES CALISTO COSTA

O processo nº 5000961-62.2017.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5003006-85.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI ROSA RAMOS KREIN
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLI ROSA RAMOS KREIN

O processo nº 5003006-85.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5003826-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUZIA ALVES DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: LUZIA ALVES DE PAULA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003826-70.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000577-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA PIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA PALHANO COSTA - MS8046-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA PIRES DA SILVA

O processo nº 5000577-14.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022660-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PATRICIA LEAL DO CARMO

Advogado do(a) AGRAVADO: ODILON MONTEIRO BONFIM - SP109597

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PATRICIA LEAL DO CARMO

O processo nº 5022660-82.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5001650-91.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: AMAURI MELLE

Advogado do(a) APELADO: JOSY CRISTINA MALAVASE FANTAUSSÉ - SP2536580A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: AMAURI MELLE

O processo nº 5001650-91.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012894-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO

AGRAVADO: EUNICE WIECK GUERREIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO GARCIA CORTEGOSO - SP136012

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
AGRAVADO: EUNICE WIECK GUERREIRO

O processo nº 5012894-68.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022133-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SIDNEI MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO MORAIS XAVIER - SP314936, SIMONE BRAMANTE - SP350220

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SIDNEI MOREIRA

O processo nº 5022133-33.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-68.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: SIMONE HOKAMURA

Advogados do(a) APELANTE: CATARINA LEITE DOS SANTOS - SP363163, VANDER BERNARDO GAETA - SP24590

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: SIMONE HOKAMURA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5001550-68.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/10/2018 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006591-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N

AGRAVADO: JOSE FRANCISCO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE FRANCISCO DE SOUZA

O processo nº 5006591-38.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011980-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ESTER PERICO
Advogado do(a) AGRAVADO: ERICK BARROS E VASCONCELLOS ARAUJO - SP300293

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ESTER PERICO

O processo nº 5011980-04.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012404-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO QUINTILIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA CLEIDE RIBEIRO - SP185674

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENEDITO QUINTILIANO

O processo nº 5012404-46.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021478-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JEFFERSON LUIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JEFFERSON LUIZ DE OLIVEIRA

O processo nº 5021478-61.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006796-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE VANILDO DE SENA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALOISIO OLIVEIRA - SP43337

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE VANILDO DE SENA

O processo nº 5006796-67.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020456-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANUSA NUNES DE AQUINO
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS LUIZ DA COSTA - SP0138640N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANUSA NUNES DE AQUINO

O processo nº 5020456-07.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5020784-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA MOTA
Advogado do(a) APELADO: SELDIANE EVANGELISTA DE SOUZA - SP3513190A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA MOTA

O processo nº 5020784-34.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012106-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ANTONIO LUCAS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ANTONIO LUCAS DA SILVA

O processo nº 5012106-54.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000058-16.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ROSALINA RANGEL BIANCHI
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE APARECIDA AMARO BARBOSA - SP355524-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de setembro de 2018

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ROSALINA RANGEL BIANCHI

O processo nº 5000058-16.2017.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 22/10/2018 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 8ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011743-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUIZ MATHIAS DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: ALDENI MARTINS - SP33991, JOAO SUDATTI - SP37716

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015757-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: OSAMI KINOUTI
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO VIDAL VIOLA - SP201380, LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo ao agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita, ou recolher as custas, nos termos da Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência desta Corte, disponibilizada no DJe de 19/07/2017.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 50161/3-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N
AGRAVADO: IACO SARAFIM
REPRESENTANTE: ROSELI SANTOS SARAFIM
Advogado do(a) AGRAVADO: IVAN MAGDO BIANCO SEBE - SP251042-N,

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015789-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: JOSE GILMAR DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE PARMEGIANE - SP371738, DALVA TEREZINHA PAIVA SINAI DI - SP169393
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por JOSÉ GILMAR DA SILVA em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência *initio litis*, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 01-09-2017 e encerrado em 17-01-2018.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a probabilidade do direito.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

O agravante, que nasceu em 11.08.1957 e declara exercer a profissão de gerente em estabelecimento comercial, esteve afastado de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames juntados evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de "*diabetes mellitus tipo 2 com suas complicações crônicas em graus avançados (retino, neuro, vaso e nefropatias), principalmente o comprometimento renal, com síndrome nefrótica importante e acentuada da função, acarretando o preparo, no momento, para terapia de substituição dos rins*" e retinopatia diabética proliferativa de alto risco, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais .

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Presentes os requisitos do art. 300, *caput*, c.c. o art. 1.019, I, ambos do CPC/2015, defiro a tutela de urgência e determino o restabelecimento do auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento desta decisão

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014506-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: VALMIR APARECIDO ALMEIDA GRAMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por VALMIR APARECIDO ALMEIDA GRAMA em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

Feito o breve relatório, decido.

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "*elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade*", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1º Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

As cópias da CTPS e as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS e do Sistema Único de Benefícios - Dataprev - Plenus demonstram que o agravante mantém vínculo empregatício com salário em torno de R\$2.500,00, em média, e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, com valor inferior a R\$1.500,00.

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar, a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.

Peço vênia para discordar, todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.

Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:

"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".

Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.

No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.

Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).

*Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, **devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos**".*

Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.

De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular, pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.

Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.

Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferi-lo.

É o voto.

Assim, impõe-se a concessão do benefício da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.

Presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO ao recurso.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do mesmo diploma legal.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011174-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ERIVALDO DA SILVA LOPES

Advogado do(a) AGRAVADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cubatão - SP, que deferiu a tutela de urgência e determinou a imediata implantação do benefício previdenciário de auxílio-doença em favor do agravado.

Preliminarmente, argui nulidade da decisão recorrida por ausência de fundamentação. No mérito, a autarquia sustenta não se encontrarem presentes os requisitos da tutela de urgência, uma vez que ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho. Argumenta que, ainda que o laudo médico pericial tenha constatado a existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, o relato do autor, ora agravado, de que está desempregado e vem sendo reprovado em processos seletivos não corresponde à realidade, uma vez que, após o ajuizamento da ação, manteve mais dois vínculos de emprego e continuou trabalhando até abril de 2018. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, afasto o alegado vício da falta de fundamentação do *decisum* recorrido, considerando que este se mostrou vazado em arrazoado silogístico, apto a demonstrar as razões do convencimento motivado do magistrado acerca da presença dos requisitos ensejadores da tutela deferida.

A tutela de urgência pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, vale dizer, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a probabilidade do direito.

Postula o agravado medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de auxílio-doença previdenciário.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo médico pericial, elaborado em 19.03.2018, o agravado é portador de visão monocular esquerda, que causa incapacidade parcial e permanente "*para as atividades que exijam plena acuidade visual e/ou riscos de acidentes*". O assistente do juízo fixou o início da incapacidade em 09.10.2017 (data do exame oftalmológico juntado aos autos).

Constou do laudo que o agravado, que nasceu em 22.10.1980 e exerce a profissão de eletricista, "*refere que apresenta esta deficiência há mais de dez anos, porém nunca teve restrição do trabalho, atualmente as normas técnicas o impede de trabalhar em altura ou com riscos de acidentes*".

A ação originária foi ajuizada em 06.12.2017. As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprovam a existência de mais de vinte vínculos empregatícios, de curta duração, a partir do ano de 2008, até setembro de 2017, bem como que após a propositura da ação, o agravado exerceu atividade laborativa como empregado, na função de eletricista, nos períodos de 21.12.2017 a 18.02.2018 e de 22.03.2018 a 06.04.2018.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

O agravado continuou a exercer a mesma profissão, em períodos curtos, com características idênticas ao histórico do trabalho exercido nos últimos dez anos, mesmo sendo portador de visão monocular, o que demonstra que a atividade habitual (eletricista) é compatível com a citada limitação.

Portanto, não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Assim, tenho que a probabilidade do direito invocada pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO o efeito suspensivo e revogo a tutela de urgência, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011010-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: ISABEL CAMILA PROVINCATTI MARINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA VAZQUEZ BONITATIBUS DE FALCO - SP206308-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ISABEL CAMILA PROVINCATTI MARINI em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência *initio litis*, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência.

Feito o breve relatório, decido.

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a probabilidade do direito.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, eventual incapacidade laboral não restou suficientemente comprovada.

O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames juntados. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa atualmente, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que as provas apresentadas pelo(a) agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.

Indefiro a antecipação de tutela.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008381-57.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FATIMA APARECIDA VAROTTI DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO IZAC SILVA - SP317823

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, que homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que a RMI foi calculada com base no salário de contribuição da autora/pensionista e não com base na de seu instituidor. Argumenta, ainda, que a correção monetária deveria ser calculada com incidência da TR, de acordo com a Lei 11.960/09. Requer a revogação de concessão dos benefícios da justiça gratuita ao exequente, pois receberá valores em atraso do benefício que ensejarão a suficiência de recursos para arcar com as verbas de sucumbência.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que, pela decisão proferida em 10/10/2017 (id2363783-p.82/86), o Juízo *a quo* afastou a aplicação da TR, determinando que o Contador do Juízo realizasse a conta de liquidação de acordo com o título judicial e aplicando aos cálculos o Manual de Cálculos da Justiça Federal correspondente à Resolução nº 267/2013, no que pertine à correção monetária.

Conforme ato ordinatório constante dos autos (id2363783-p.106), as partes foram intimadas da decisão e cálculos do Contador com a publicação da certidão em questão, datada 25/10/2017. O agravante deixou transcorrer o prazo de manifestação *in albis*.

Desta forma, foi proferida posterior decisão, em 13/04/2018, homologando os cálculos do Contador e concedendo ao exequente os benefícios da justiça gratuita.

No que pertine ao índice de correção monetária adotado nos cálculos elaborados pelo Contador do Juízo referida matéria se encontra preclusa, pois o agravante não se insurgiu na primeira oportunidade em que lhe oportunizada nos autos.

Ainda, no tocante ao cálculo da RMI, nota-se que o contador judicial apurou a renda mensal com base nos salários de contribuição do titular da pensão, bem como em observância ao disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta lei.

Ressalte-se que o amparo social recebido pelo *de cujus* no período que antecedeu o seu óbito (NB 5498493777), não é espécie de aposentadoria, mas sim, benefício assistencial previsto na Carta Magna (artigo 203 da CF), razão pela qual não há que se fixar a RMI no valor de um salário-mínimo.

E, no que tange ao pedido de revogação da Justiça Gratuita, o crédito a favor do agravado não implica alteração de sua condição financeira, porquanto, por responsabilidade da Previdência Social, receberá em acúmulo proventos que deveria ter recebido mensalmente.

Ademais, não trouxe a autarquia qualquer elemento probatório apto a justificar tal motivação.

Desta feita, **não conheço do agravo** no que tange aos critérios de fixação de correção monetária.

No mais, **indefiro o efeito suspensivo**.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001915-47.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CONCEICAO APARECIDA ARAUJO DA SILVA COELHO
Advogados do(a) APELADO: MARCELO BRAZOLOTO - SP240446, CILENE MAIA RABELO - SP3189270A

DESPACHO

Tendo em vista que o formulário de nº 3916660-23/25 foi juntado de forma ilegível, intime-se a autora para que apresente cópia legível deste documento.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos para julgamento.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

REPRESENTANTE: CHRISTIANE MIYOKO DE CARVALHO MIYA WAKI VIEIRA, EDGARD MIYAWAKI GALDINO VIEIRA, EDUARDA MIYAWAKI GALDINO VIEIRA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575

Advogado do(a) REPRESENTANTE: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575

Advogado do(a) REPRESENTANTE: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para anexar aos autos deste processo eletrônico, os arquivos digitais de áudio e vídeo contendo os depoimentos das testemunhas, colhidos nas audiências realizadas em 01.10.2015 (Num. 3410275 – p. 1/4) e 08.03.2017 (Num. 3410339 – p. 1/2).

Prazo: 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016834-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: CILENE FELIPE - SP123247-N

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em razão da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

A autarquia sustenta que não é devido o pagamento da aposentadoria por invalidez no período em que o titular do benefício exerceu atividade remunerada, com o recolhimento de contribuições ao RGPS.

Feito o breve relatório, decido.

O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu à agravada a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma permanente e insusceptível de reabilitação, de acordo com os artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

Constata-se do dispositivo de lei que uma das exigências para concessão do benefício é a existência de incapacidade total e permanente, incompatível com o exercício de atividade remunerada.

No caso dos autos, a aposentadoria por invalidez deferida judicialmente, com termo inicial fixado em 05/06/2014, abrange período em que a agravada efetuou recolhimentos ao RGPS como contribuinte individual, conforme dados do *CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais)*.

No processo de conhecimento, a sentença, prolatada em 01/06/2015, condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez. A remessa oficial e apelação do INSS foram parcialmente providas, para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e adequar os critérios de incidência da correção monetária e juros ao entendimento da 9ª Turma. O trânsito em julgado ocorreu em 05.05.2016.

Assim, após o trânsito em julgado restou preclusa a questão acerca da matéria, não podendo ser debatida em fase de execução.

Entendo que a manutenção da atividade habitual, ou o simples recolhimento das contribuições previdenciárias, ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades, ou, até mesmo, com o único intuito de manter a qualidade de segurado até a implantação judicial do benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor; pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJe 25/5/2011, p. 1194).

Na fundamentação da sentença e da decisão proferida em segundo grau de jurisdição foi consignado haver incapacidade total e permanente para o trabalho, decorrente das patologias mencionadas no laudo médico pericial.

O INSS não apresentou elementos relevantes que façam concluir pela ausência total de incapacidade da agravada no período em que verteu contribuições, como contribuinte individual.

Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, a decisão proferida na ação de conhecimento.

Indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016136-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA FERRO, FABIO FERNANDES DE ALMEIDA FERRO

CURADOR: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA FERRO

SUCEDIDO: IVONE DE ALMEIDA FERRO

Advogado do(a) AGRAVADO: GENIVALDO PEREIRA DOS SANTOS - SP220283,

Advogado do(a) AGRAVADO: GENIVALDO PEREIRA DOS SANTOS - SP220283,

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015944-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIA MARIA CINTRA LOPES - SP49764

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016227-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARDOSO ABIS, JAIRO CARDOSO ABE, CLAUDIO CARDOZO ABIS, MOISES CARDOSO ABIS, LINDOMAR CARDOSO ABIS, CLAUDEMIR CARDOSO ABE, RAQUEL CARDOSO ABE

SUCEDIDO: SUZANA CARDOSO ABE

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N,

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016391-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JADER BALAN ABREU
Advogado do(a) AGRAVADO: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015361-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE MARIA PEREIRA NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016549-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429
AGRAVADO: MARIA ESTELA GUIMARAES FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437, VALERIA QUITERIO CAPELI - SP264644

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016635-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CELIA JUSTIMIANO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016420-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: LUCIO FLOR PIRES
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Nos termos do parágrafo único do art. 932 do CPC/2015, providencie o agravante, em cinco dias, a juntada de cópia da certidão de intimação da decisão recorrida ou de outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016860-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IVO CARMELLO PASTOR
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021804-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ANDREIA FERNANDES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Andreia Fernandes de Souza em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, que indeferiu a antecipação da tutela para restabelecimento imediato do referido benefício previdenciário.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autora que se encontra afastada de suas atividades desde o ano de 2002, inicialmente percebendo auxílio-doença, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez no ano de 2005 e, após convocação administrativa para se sujeitar à nova perícia médica, foi determinada a cessação de seu benefício, ao fundamento de inexistência de incapacidade laboral.

Afirma que a autora que é portadora de transtorno de personalidade com instabilidade emocional e afetivo bipolar e que não tem condições de prover seu sustento por incapacidade laboral.

Pugna pelo deferimento da tutela pleiteada.

É o relatório.

DECIDO.

A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA . ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio - doença , a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA . RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença , por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada.

Inicialmente, é de se consignar que o ato de reavaliação do segurado em gozo de benefício por incapacidade não padece de qualquer ilegalidade, de modo que a apreciação dos requisitos para o deferimento da providência requerida comporta a valoração da prova acostada autos.

Em que pese o perito da autarquia concluir pela ausência da incapacidade da autora, é certo que a documentação acostada aos autos indica que a moléstia incapacitante persiste ao longo dos anos, uma vez a autora mantém acompanhamento psiquiátrico constante e regular, razão pela qual em sede de cognição liminar é de se concluir que há óbice real ao retorno da autora ao mercado de trabalho.

Assim, mitigada a presunção atinente à sua capacidade laboral atesta pelo perito autárquico, é de se deferir a providência requerida.

Após a realização da perícia médica judicial - já agendada - o Juízo *a quo* poderá, se for o caso, examinar novamente os requisitos para a manutenção do benefício.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de restabelecer, imediatamente, a aposentadoria por invalidez a favor da autora.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016863-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SIDNEY DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em razão da decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença.

A autarquia sustenta que não é devido o pagamento do benefício por incapacidade no período em que o titular exerceu atividade laborativa e efetuou recolhimentos à Previdência Social.

Feito o breve relatório, decido.

O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu ao(à) agravado(a) o auxílio-doença, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Constata-se do dispositivo de lei que uma das exigências para concessão do benefício é a existência de incapacidade total e temporária, incompatível com o exercício de atividade remunerada.

No caso dos autos, o auxílio-doença deferido judicialmente, a partir da indevida cessação administrativa (11/04/2014), abrange o período de em que o(a) agravado(a) exerceu atividade laborativa com registro em CTPS e recolhimento ao RGPS, conforme dados do CNIS (*Cadastro Nacional de Informações Sociais*).

No processo de conhecimento, a sentença, prolatada em 03/09/2015, condenou o INSS ao pagamento de auxílio-doença. A remessa oficial tida por interposta e a apelação do INSS foram parcialmente providas para adequar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora ao entendimento da 9ª Turma. O trânsito em julgado ocorreu em 16/12/2016.

Assim, após o trânsito em julgado restou preclusa a questão acerca da matéria, não podendo ser debatida em fase de execução.

Entendo que a manutenção da atividade habitual, ou o simples recolhimento das contribuições previdenciárias, ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades, ou, até mesmo, com o único intuito de manter a qualidade de segurado até a implantação judicial do benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJe 25/5/2011, p. 1194).

Na fundamentação da sentença e da decisão proferida em segundo grau de jurisdição foi consignado haver incapacidade total e temporária para o trabalho, decorrente das patologias mencionadas no laudo médico pericial.

O INSS não apresentou elementos relevantes que façam concluir pela ausência total de incapacidade da agravada no período em que verteu contribuições.

Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, a decisão proferida na ação de conhecimento.

Indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EDUARDA SOUSA FERREIRA
PROCURADOR: ELIANE ROSA FELIPE
REPRESENTANTE: MARAINA DE JESUS SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE ROSA FELIPE - SP111477,

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016972-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: JOSE VALDIR BATISTA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Nos termos do parágrafo único do art. 932 do CPC/2015, o(a) agravante deverá juntar cópias das peças e documentos encartados às fls. 113 a 127 da ação originária, necessários ao deslinde da controvérsia.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021566-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FAUSTO HORTA DE FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento a execução pelos cálculos da contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto os critérios fixados para a atualização das parcelas em atraso estão em desacordo com o que determina a coisa julgada, a Lei n. 11.960/09, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Afirma que a decisão proferida no RE 870.947 ainda não transitou em julgado, nem teve seus efeitos modulados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 09/02/2017:

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. (...)”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, observada a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJE nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Conseqüentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Desse modo, não há que se falar em aguardar eventual modulação dos efeitos para o cumprimento do acórdão, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por fim, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”
(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, não há como acolher o cálculo da parte agravante, com a aplicação da TR como índice de atualização do débito, por contrariar a tese firmada no RE 870.947, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, nesta análise perfunctória, por estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Diante do exposto, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021731-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HUMBERTO DO CARMO MENDONÇA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento a execução pelos cálculos da contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto os critérios fixados para a atualização das parcelas em atraso estão em desacordo com o que determina a coisa julgada e a Lei n. 11.960/09, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Afirma que a decisão proferida no RE 870.947 ainda não transitou em julgado, nem teve seus efeitos modulados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 01/02/2016:

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux. (...)”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, observada a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJE nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

Conseqüentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Desse modo, não há que se falar em aguardar eventual modulação dos efeitos para o cumprimento do acórdão, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por fim, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, não há como acolher o cálculo da parte agravante, com a aplicação da TR como índice de atualização do débito, por contrariar a tese firmada no RE 870.947, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, nesta análise perfunctória, por estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Diante do exposto, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021886-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIO LUCIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO MATOS GARCIA - SP128685-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a sua impugnação e determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para elaboração dos cálculos.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto os critérios fixados para a atualização das parcelas em atraso e os juros de mora estão em desacordo com o que determina a Lei n. 11.960/09. Afirma que a decisão proferida no RE 870.947 ainda não transitou em julgado, nem teve seus efeitos modulados.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se os critérios de juros de mora e a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 15/9/2015:

*“(…) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do **Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux. (…)**”*

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, observada a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947, em 17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresse do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Desse modo, não há que se falar em aguardar eventual modulação dos efeitos para o cumprimento do acórdão, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por fim, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŴ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, não há como acolher o cálculo da parte agravante, com a aplicação da TR como índice de atualização do débito, por contrariar a tese firmada no RE 870.947, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Em relação à taxa de juros de mora, a decisão agravada determinou seja observada a Lei n. 11.960/09, a evidenciar a ausência de interesse processual.

Assim, nesta análise perfunctória, por estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Diante do exposto, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017856-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELZA RODRIGUES DA SILVA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos do perito judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto os critérios fixados para a atualização das parcelas em atraso estão em desacordo com o que determina a Lei n. 11.960/09, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Afirma que a decisão proferida no RE 870.947 ainda não transitou em julgado, nem teve seus efeitos modulados.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 25/4/2008:

“(...) As parcelas em atraso, incluindo-se os abonos anuais, deverão ser pagas em uma única parcela, devidamente corrigidas, nos moldes da Lei n.6.899/81 (Súmula 148 STJ), a partir das datas em que deveriam ter sido pagas cada uma delas. (...)”

Como se vê, o título judicial em execução não trouxe os critérios para a atualização dos valores atrasados, aplicando-se o disposto no parágrafo único do artigo 454 do Provimento COGE n. 64, de 28/4/2005, o qual regula os índices de correção monetária, ao estabelecer: *"Salvo determinação judicial em contrário, serão utilizadas as tabelas atualizadas pelo Conselho da Justiça Federal"*.

Portanto, tendo havido omissão no *decisum* acerca do critério de correção monetária, a sistemática para sua apuração deve vincular-se à legislação de regência.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Desse modo, não há que se falar em aguardar eventual modulação dos efeitos para o cumprimento do acórdão, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por fim, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”
(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, não há como acolher o cálculo da parte agravante, com a aplicação da TR como índice de atualização do débito, por contrariar a tese firmada no RE 870.947, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, nesta análise perfunctória, por estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Diante do exposto, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008901-29.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

PARTE AUTORA: MARIA DO CARMO DE JESUS

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA DE OLIVEIRA MATOS LIMA - SP2046800A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por *Maria do Carmo de Jesus*, visando à obtenção de provimento jurisdicional que determine ao Gerente Executivo da Agência da Previdência Social de Guarulhos Pimentas que analise e dê andamento ao recurso administrativo interposto em face do indeferimento de pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/168.236.154-0), concedendo o mesmo, se for o caso, desde o requerimento administrativo aviado em 01/10/2014.

Processado o feito, com liminar deferida parcialmente (doc. 3624713), para ordenar à autoridade impetrada que fizesse a análise e conclusão do recurso administrativo interposto pela pretendente, no prazo de 15 (quinze) dias, concedendo o beneplácito, se for o caso, desde a data de entrada do requerimento administrativo, salvo fato impeditivo devidamente justificado, mantido o provimento antecipatório, como fundamentação da sentença (doc. 3624723).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal, por força de remessa oficial.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pela confirmação da sentença (doc. 3911123).

Em síntese, o relatório.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009.

Presentes, outrossim, os requisitos para julgamento monocrático nos termos do artigo 932, V, do NCPC, uma vez que existe, acerca da matéria, acórdão do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Haure-se, dos autos, que, em 01/10/2014, a impetrante formulou requerimento, na via administrativa, objetivando a concessão de aposentadoria por idade (NB 41/168.236.154-0, doc. 3624709).

Indeferido o pleito, naquela seara, foi interposto recurso à Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, em 26/02/2015 (doc. 3624709, pág. 02).

Até a propositura do *mandamus*, em 01/12/2017 (doc. 3624710), o recurso administrativo em apreço não fora julgado, o que veio a ocorrer em 14/12/2017 (doc. 3624733, págs. 3/6).

Ora, é certo que a "*Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*" (art. 48, da Lei n. 9.784/1999).

Por outro lado, não se descure que, desde a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, a Carta Magna garante expressamente o direito fundamental à razoável duração do processo, nos termos do inciso LXXVIII do art. 5º, *in verbis*: "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*"

Assim, ao impetrante é assegurado direito líquido e certo de ter seu recurso administrativo apreciado em prazo razoável, observados ditames e procedimentos legais.

No que tange à apreciação do pedido de benefício previdenciário, o § 5º do art. 41-A, da Lei n. 8.213/1991, incluído pela Lei n. 11.665/2008, dispõe que "*o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão*", sendo esta previsão repetida no art. 174 do Decreto n. 3.048/99, na redação dada pelo Decreto n. 6.722/2008.

Aludido prazo restaria prejudicado, apenas, "*nos casos de justificação administrativa ou outras providências a cargo do segurado, que demandem a sua dilatação, iniciando-se essa contagem a partir da data da conclusão das mesmas*" (art. 174 do Decreto nº 3.048/99).

Ademais, a Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, aplicável, subsidiariamente, ao caso (art. 69), estabelece, em seu art. 49, o prazo de 30 dias para decisão após a conclusão da instrução, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. E o art. 59, § 1º, dispõe que o recurso administrativo será decidido no prazo máximo de 30 dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

Ainda, o art. 624 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45/2010, que disciplina o processo administrativo previdenciário no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social, estipula o prazo de até 30 (trinta) dias para que a unidade de atendimento do INSS decida o processo administrativo, após conclusão da instrução, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada:

“Art. 624. A administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações em matéria de sua competência (art. 48 da Lei nº 9.784/99).

(...)

§ 4º Concluída a instrução do processo administrativo, a unidade de atendimento do INSS tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

§ 5º Para fins do § 4º deste artigo, considera-se concluída a instrução do processo administrativo quando estiverem cumpridas todas as exigências, se for o caso, e não houver mais diligências ou provas a serem produzidas.”

In casu, a autoridade coatora ultrapassou sobremaneira os prazos acima estipulados, visto que o recurso permaneceu mais de dois anos aguardando julgamento, o que sucedeu, somente, após a interposição do presente *writ* (doc. 3624709, pág. 12).

Nesse cenário, configura-se ilegalidade apta a sustentar a concessão da segurança pleiteada.

Ressalte-se que a autoridade impetrada não recorreu da sentença que concedeu a ordem vindicada, a qual deve ser mantida porque em consonância com as diretrizes fixadas nas Leis n.s 8.213/1991 e 9.784/1999.

Por fim, anote-se que, ao apreciar o REsp 1138206/RS (Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09/08/2010, DJe 01/09/2010), sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/1973), o C. Superior Tribunal de Justiça consignou que *"a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade"*, citando, ainda, os seguintes precedentes daquela Corte: MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005.

Neste mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados: AC/REO 2005.61.19.000872-5, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 13/05/2015; REO n. 2016.61.26.004976-9, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 15/05/2017.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

Intimem-se.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016550-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: WAGNER MARCONDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS LYT DA SILVA - SP400039-N, ROGERIO AUGUSTO DA SILVA GERBASI - SP386484-N, MARCOS JOSE CORREA JUNIOR - SP351956-N, SILVANA DE SOUSA - SP248359-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por WAGNER MARCONDES em razão da decisão que manteve aquela que determinou a juntada da cópia da última declaração de IR, a fim de possibilitar a análise do pedido de assistência judiciária gratuita, nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família na inicial da ação originária é suficiente para a obtenção do benefício.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo de instrumento ora interposto veicula insurgência contra a decisão de fls. 70 dos autos principais, que se limitou a manter aquela anteriormente proferida em 27/03/2018 (fls. 61 do processo originário).

Nota-se que este recurso, na realidade, é dirigido contra a decisão proferida às fls. 61 da ação originária, já que a decisão ora recorrida apenas manteve a decisão anterior.

A decisão de fls. 61 dos autos principais foi publicada na imprensa oficial em 09/04/2018.

Portanto, é de se concluir pela intempestividade deste agravo, já que interposto após o término do prazo recursal.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO.

- Uma vez que a *decisão* proferida pelo MM. Juiz a quo *manteve a anterior decisão* por seus próprios fundamentos, sem que haja qualquer alteração fática que possibilite a sua reconsideração, não há que ser conhecido o presente recurso.

- Agravo interno desprovido.

(TRF3, 2ª Turma, AI 581721/SP, Proc. 0009096-58.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJe 02.03.2017).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. DUAS DECISÕES. INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. PRIMEIRA *DECISÃO*. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. De início, impõe-se observar que, publicada a *r. decisão* recorrida e interposto o presente agravo em data *anterior* a 18.03.2015, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, consoante as conhecidas orientações a respeito do tema adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, as regras de interposição do presente Agravo a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCP.

2. Depreende-se que há duas decisões, a primeira, a qual considerou correta a RMI implantada conforme esclarecimentos do Sr. Perito e, a segunda, mantendo a primeira.

3. Diante de duas decisões, a questão relativa à tempestividade recursal deve ser analisada com cautela, eis que deve ser afastada a tese de que o início do prazo recursal teria ocorrido da segunda *decisão* e não da primeira, pois, conforme se verifica à fl. 279, a segunda *decisão*, *manteve* a primeira, ou seja, não a modificou, ao contrário, a confirmou. Desta forma, o prazo para a interposição do agravo deve ser computado a partir da primeira decisão (03/02/2016, fl. 276) e não da segunda (26/02/2016, fl. 279).

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 577966/SP, Proc. 0004348-80.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJe 27.07.2016)

Com fulcro no art. 932, III, do novo CPC, não conheço do agravo, em razão de sua manifesta inadmissibilidade e intempestividade.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5007817-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARINA FRECHINA DE SOUSA MOSTACERO

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP306529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Marina Frechina de Sousa Mostacero contra ato do Gerente Executivo do INSS em São Paulo/SP no qual pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença.

A inicial juntou documentos.

Relata a impetrante, em suma, ser empregada de companhia aérea nacional, na função de **aeronauta** (aeromoça/comissária de bordo), encontrando-se grávida desde agosto de 2017. Alega que a empresa aérea a afastou das atividades e encaminhou-a para o Hospital da Força Aérea que, por sua vez, redirecionou-a ao INSS para formalizar o procedimento de afastamento, visando à eventual concessão do auxílio-doença. Sustenta que o ato de indeferimento ora atacado destoa do que dispõe o Regulamento Brasileiro de Aviação Civil, que estipula que a gestação da aeronauta é motivo suficiente para embasar a comprovação da incapacidade de exercício de atividade aérea. Requer a concessão da liminar, com a consequente concessão do benefício e, ao final, a concessão da segurança.

O juízo *a quo*, nos termos do art. 330, III, do CPC, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, I, do citado diploma processual.

A impetrante interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença, para que seja concedido o benefício previdenciário de auxílio-doença nos termos lançados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pelo parcial provimento da apelação para que a sentença seja anulada, retornando os autos ao primeiro grau para notificação da autoridade coatora.

Tendo em vista a extinção prematura do feito e diante da ausência de manifestação da impetrada, em prol do contraditório participativo e da efetividade do processo, concedi à autoridade coatora o prazo de 10 (dez) dias para que se manifestasse tendo o referido prazo, porém, transcorrido *in albis*.

É o relatório.

DECIDO.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do art. 5º, LXIX, da CF.

Trata-se de direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como ensina Celso Agrícola Barbi:

O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos ("Do mandado de segurança". Ed. Forense, 1987, p. 87).

Assim, possível o uso do mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que limitado a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova documental.

No caso, discute-se a presença, ou não, dos requisitos autorizadores para a concessão do benefício de auxílio-doença a aeronauta em estado de gravidez.

De pronto, vislumbro que a via eleita pela impetrante é adequada para discutir o direito pretendido, uma vez que envolve questão de direito que não exige ampla instrução probatória sendo suficiente, no caso, a documentação juntada aos autos.

Cumprido consignar que a lide debatida nos autos apresenta situação peculiar envolvendo aeronauta (comissária de bordo) que, a partir da constatação da gravidez, fica impossibilitada de exercer suas atividades habituais.

De fato, o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil (RBAC nº 67), no item 67.76, versa sobre os requisitos ginecológicos e obstétricos para o afastamento temporário da atividade:

“(d) A gravidez, durante o seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionada só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica.”

A referida norma oriunda de agência reguladora deve ser observada pela autarquia previdenciária não obstante tratar como incapacidade hipótese não abarcada pelos dispositivos da Lei n. 8.213/91, que versa sobre o benefício de auxílio-doença.

Compulsando os autos, verifica-se a comprovação do estado de gravidez da impetrada, não se exigindo, no caso, produção de perícia médica diante das peculiaridades que caracterizam o afastamento das aeronautas de suas atividades habituais. Por outro turno, não se perquire da possibilidade de a impetrada ter condições, ou não, de ser (re)alocada em outra atividade no âmbito da companhia aérea da qual é empregada. A uma, porque tal análise, em tese, ultrapassaria a via estreita do *writ*; a duas, porque as normas que regem as relações de trabalho sinalizam para a impossibilidade legal da impetrante, **comissária de bordo**, ser obrigada a exercer atividade laborativa dentro da companhia aérea da qual é empregada diversa daquela indicada no momento de sua contratação.

No caso, como bem ressaltado pelo *Parquet* Federal em seu parecer, inviável se torna a aplicabilidade da Teoria da Causa Madura tendo em vista a ausência de manifestação da autoridade coatora que, mesmo notificada, preferiu o silêncio.

Porém, com olhos no bem da vida discutido nos autos e com esteio no poder geral de cautela do magistrado, entendo plausível o resguardo do direito da impetrante que, numa análise não exauriente, sinaliza ser líquido e certo.

E, nesse contexto de **cognição sumária**, pode-se dizer desarrazoado o ato indicado como coator, o que me leva a concluir pela aceitação do remédio constitucional ora impetrado, tendo em vista a concomitância dos pressupostos autorizadores à concessão da liminar pleiteada: 1) a **aparência do bom direito**, que encontra guarida nos inúmeros precedentes existentes no âmbito não só deste Tribunal, mas de toda Justiça Federal, tirados de casos similares; 2) o **perigo na demora**, pois forçoso reconhecer que a eficácia da medida, caso seja deferida apenas por ocasião da decisão (unipessoal ou colegiada), poderá vir a destempero, tendo em vista o bem da vida envolvido e o estado de gravidez da impetrante.

Por fim, ressalte-se a existência neste Tribunal de decisões exaradas em processos nos quais se discute a mesma situação aqui retratada. A título de ilustração, trago à baila recente julgado da 9ª Turma deste Tribunal nos autos da Apelação Cível n. **5001164-49.2017.4.03.6126**, da relatoria do Des. Fed. Gilberto Jordan, proferido na sessão de **18/07/2018**, da qual se colhe a seguinte passagem:

“Conquanto a simples constatação de gravidez não implique existência de incapacidade laboral por doença profissional ou acidente, na hipótese está-se diante de uma situação especial e temporária, que, embora sem expressa previsão legal, permite-se interpretação analógica em virtude do disposto no art. 26, II, da Lei 8213/91. Confira-se:

‘ Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

I - omissis

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

Dada a incapacidade para o exercício da atividade laborativa habitual, tendo em vista a proibição da aeronauta gestante em voar, com risco de aborto, dada sua sujeição habitual das à pressurização da cabine, de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho, o caso da impetrante subsume-se ao disposto na parte final do inciso II do art. 26 da Lei nº 8.231/91."

ANULO a sentença (Id 1810971) e DETERMINO o retorno dos autos à Vara de origem para que seja proferido novo *decisum* apreciando o mérito das questões ora explicitadas. DEFIRO a liminar pleiteada, a fim de CASSAR o ato administrativo de indeferimento do benefício n. 31/619.877.660-7, determinando a concessão do auxílio doença em favor da impetrada.

Oficie-se à autoridade impetrada para cumprimento da decisão liminar, com a máxima urgência.

Oportunamente, remetam-se os autos ao *Parquet* Federal para oferta de eventual parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018840-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: REGINALDO BARBOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, julgou prejudicado o pedido de cancelamento da aposentadoria concedida judicialmente, em virtude do trânsito em julgado da decisão que determinou a implantação da aposentadoria, providência cumprida pelo INSS.

Sustenta, em síntese, não ter interesse na aposentadoria concedida, tampouco na execução dos atrasados, defendendo a possibilidade de execução parcial do julgado, apenas em relação à averbação dos períodos especiais reconhecidos.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

A decisão agravada fundamenta-se na impossibilidade de fracionamento da pretensão concedida nos autos, com a renúncia ao benefício judicial e averbação dos períodos reconhecidos.

A parte autora deduziu em juízo pedido de reconhecimento de períodos de exercício de atividades de natureza especial (insalubres, perigosas e penosas) que relacionou, e a correspondente averbação junto ao INSS; e, ainda, de concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Os pedidos foram parcialmente acolhidos em primeiro grau e, em sede de apreciação dos recursos, houve o reconhecimento de períodos especiais laborados e concessão aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Transitado em julgado o *decisum*, o INSS implantou o benefício e apresentou o cálculo das diferenças devidas.

Intimada, a parte autora manifestou o desinteresse na execução dos valores decorrentes do deferimento judicial da aposentadoria, bem como na sua implantação, optando por permanecer em atividade. Informou, ainda, não ter efetuado o saque do FGTS, pleiteando somente a execução relativa à averbação dos períodos reconhecidos judicialmente.

No caso, o exequente pretende desistir da execução das parcelas atrasadas da aposentadoria e também do gozo do benefício. Não se cuida, assim, de desaposentação, pois, embora o benefício tenha sido implantado, não houve saque dos valores depositados, o que ensejou a suspensão/cancelamento do benefício, conforme consulta ao sistema Dataprev/Plenus.

Nos termos do artigo 181-B, parágrafo único, do Decreto n. 3.048/99 (RPS), o segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria “desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social, ou até trinta dias da data do processamento do benefício, prevalecendo o que ocorrer primeiro.”

Por outro lado, a execução parcial do título judicial está previsto no artigo 775 do CPC/2015.

Assim, a desistência da execução das parcelas atrasadas da aposentadoria e da que diz respeito à implantação do benefício judicial, não importa na inviabilidade de serem averbados os períodos especiais reconhecidos, por tratar-se de provimento judicial distinto da condenação imposta ao INSS, de pagamento de benefício.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*“PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OPÇÃO PELO RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE AVERBAÇÃO DOS PERÍODOS RECONHECIDOS COMO ESPECIAIS NO PROCESSO, SEM O RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS DO BENEFÍCIO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. I - A averbação dos períodos declarados como especiais no V. Acórdão não se confunde com o pleito de recebimento de prestações vencidas em decorrência do benefício concedido judicialmente. O objetivo da parte autora, no presente caso, é apenas o de que a Administração Pública reconheça como especiais períodos de atividade que deveriam ter sido espontaneamente reconhecidos como tais em sede administrativa e que não o foram, motivando a propositura de ação com o objetivo de demonstrar que a atividade exercida pelo trabalhador era verdadeiramente nociva. II- A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, conforme lição de Carlos Maximiliano. Ora, caso a demanda tivesse sido julgada parcialmente procedente, para reconhecer a especialidade dos períodos indicados na peça inicial e rejeitar o pedido de aposentadoria, o autor inegavelmente teria direito à averbação dos períodos reconhecidos como especiais, juntamente com o recebimento do benefício concedido administrativamente. **Descabido, portanto, recusar o direito de averbar os períodos reconhecidos como especiais àquele que se sagrou vencedor em parte maior do pedido, conquistando, judicialmente, não apenas a declaração da especialidade da atividade prestada, mas também o direito à aposentadoria.** III - Agravo de instrumento provido.” (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 533336 - 0014099-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NOVOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC/2015. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE PERÍODOS DE TRABALHO ESPECIAIS. EXECUÇÃO PARCIAL DO JULGADO. POSSIBILIDADE. ARREDONDAMENTO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Consoante prevê o art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração destinam-se a afastar obscuridade, contradição, omissão ou erro material. 2. **Não há impedimento ao segurado de execução apenas da obrigação de averbação dos períodos de trabalho (comuns e especiais) reconhecidos no título judicial, ainda que neste tenha havido a garantia ao benefício previdenciário. Dessa forma, revoga-se parcialmente a antecipação da tutela específica para determinar à autarquia-previdenciária que se restrinja à averbação do tempo de trabalho reconhecido (comum e especial).** 3. O acórdão em análise apurou devidamente o tempo de serviço/contribuição especial prestado pela parte autora, sendo certo que seu arredondamento é vedado por nosso sistema legal, conforme entendimento adotado pelo STF no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 609-6, com efeitos erga omnes. 4. Embargos de declaração opostos pela parte autora parcialmente providos. (EDAC <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00216299620094013800>, JUIZ FEDERAL RODRIGO RIGAMONTE FONSECA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 DATA:19/10/2017 PAGINA:.)*

Desse modo, subsiste o direito à averbação dos períodos especiais reconhecidos.

Em decorrência, nesta análise perfunctória, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010635-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
AGRAVADO: LAUDELINA DE JESUS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVONETE MAZIEIRO DE OLIVEIRA - SP103969

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010635-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087
AGRAVADO: LAUDELINA DE JESUS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVONETE MAZIEIRO DE OLIVEIRA - SP103969

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Alega a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão a ser sanada quanto ao critério de correção monetária adotado na conta acolhida no cumprimento de sentença. Defende a aplicação da TR na atualização monetária do débito judicial, em consonância com o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 pelo E. STF, que considerou constitucional referido indexador até a data da requisição do precatório. Afirma que a decisão proferida no RE 870.947 ainda não foi publicada e tampouco foi estabelecida eventual modulação dos seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem manifestação da parte embargada sobre o recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010635-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087
AGRAVADO: LAUDELINA DE JESUS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVONETE MAZIEIRO DE OLIVEIRA - SP103969

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe apenas frisar que as questões levantadas foram abordadas no julgamento.

Quanto à correção monetária, destaque-se que o acórdão embargado foi proferido em consonância com o entendimento firmado em sede de repercussão pelo e. Supremo Tribunal Federal no RE 870.947.

Eis o trecho do julgado (g.n.):

“Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

(...)

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

No caso concreto, o cálculo parcialmente acolhido pelo D. Juízo a quo para fixar o valor da condenação, aplicou o IPCA-E após 25/3/2015, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947."

Cabe destacar que não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Para além, um dos efeitos da publicação da tese firmada é que *"os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior"* (artigo 1.040, III, do CPC).

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Ademais, os embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma do STF proferido no recurso extraordinário mencionado não têm o condão de suspender seus efeitos, tendo em vista que aquele recurso não possui efeito suspensivo, consoante o disposto no artigo 1.026 do CPC.

Não há, portanto, necessidade de se aguardar eventual modulação dos efeitos da decisão proferida pelo e. STF ou o trânsito em julgado, como pretendido pelo embargante.

Nesse sentido:

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Recurso contra decisão em que se aplicou o entendimento firmado no julgamento de mérito do RE nº 635.688/RS, submetido à sistemática da repercussão geral. Trânsito em julgado. Ausência. Precedente do Plenário. Aplicação imediata. Possibilidade. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Agravo regimental não provido.”

(STF, ARE 781214 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 02-05-2016 PUBLIC 03-05-2016)

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO JUDICIAL. RE 870.947. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001755-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS JOSE FERRAZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001755-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS JOSE FERRAZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Alega a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão a ser sanada quanto à impossibilidade de pagamento de benefício por incapacidade em período em que houve atividade laborativa e em relação ao critério de correção monetária adotado na conta acolhida no cumprimento de sentença. Defende a aplicação da TR na atualização monetária do débito judicial, em consonância com o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 pelo E. STF, que considerou constitucional referido indexador até a data da requisição do precatório. Afirma que a decisão proferida no RE 870.947 ainda não transitou em julgado e tampouco foi estabelecida eventual modulação dos seus efeitos. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Manifestação da parte embargada sobre o recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001755-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS JOSE FERRAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe apenas frisar que as questões levantadas foram abordadas no julgamento.

De fato, o julgado foi expresso ao apontar a necessidade de subsistência do segurado enquanto aguarda o desfecho da ação judicial, como fundamento para o pagamento do benefício nos períodos em que houve exercício de atividade laborativa.

Quanto à correção monetária, destaque-se que o acórdão embargado foi proferido em consonância com o entendimento firmado em sede de repercussão pelo e. Supremo Tribunal Federal no RE 870.947.

Eis o trecho do julgado (g.n.):

"Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

(...)

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

(...)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo a quo, aplicou o IPCA-E a partir de 25/3/2015, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947."

Cabe destacar que não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Para além, um dos efeitos da publicação da tese firmada é que *"os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior"* (artigo 1.040, III, do CPC).

Ademais, os embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma do STF proferido no recurso extraordinário mencionado não têm o condão de suspender seus efeitos, tendo em vista que aquele recurso não possui efeito suspensivo, consoante o disposto no artigo 1.026 do CPC.

Não há, portanto, necessidade de se aguardar eventual modulação dos efeitos da decisão proferida pelo e. STF ou o trânsito em julgado, como pretendido pelo embargante.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Recurso contra decisão em que se aplicou o entendimento firmado no julgamento de mérito do RE nº 635.688/RS, submetido à sistemática da repercussão geral. Trânsito em julgado. Ausência. Precedente do Plenário. Aplicação imediata. Possibilidade. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Agravo regimental não provido."

(STF, ARE 781214 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 02-05-2016 PUBLIC 03-05-2016)

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONCOMITANTEMENTE COM PERÍODO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO JUDICIAL. RE 870.947. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001188-98.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADAIR PEDRO WAGNER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CRISTINA VIEIRA - MS12024

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAIR PEDRO WAGNER

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA VIEIRA - MS12024

APELAÇÃO (198) Nº 5001188-98.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADAIR PEDRO WAGNER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CRISTINA VIEIRA - MS12024

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo interno interposto em face da decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento às apelações.

Requer a parte autora a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma, asseverando o cerceamento de defesa, e a procedência integral de seus pleitos.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001188-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADAIR PEDRO WAGNER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CRISTINA VIEIRA - MS12024
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAIR PEDRO WAGNER
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA VIEIRA - MS12024

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

No mérito deste recurso, discute-se nos autos o direito da parte autora, ora agravante, ao reconhecimento de tempo de serviço rural.

Assevera o cerceamento de defesa em razão da necessidade de oitiva de testemunhas e a possibilidade de reconhecimento do intervalo de 01/04/1979 a 01/02/1988.

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa em razão da não produção de prova testemunhal, pois não foi requerida oportunamente a produção de prova testemunhal, visto que quando instada a especificar provas (f. 237) a parte autora não protestou pela oitiva de testemunhas, ainda que esse pedido tenha constado da petição inicial (f. 242).

Ademais, a irresignação da parte agravante não merece provimento, pois a decisão agravada foi clara nos seguintes termos:

"No presente caso, foi oportunizado a parte autora trazer aos autos o rol de testemunhas, conforme fl. 237. Porém a parte autora não se manifestou no prazo, conforme certidão de f. 242.

Diante disso, verificou-se a preclusão da produção da prova testemunhal requerida.

*Dessa forma, **rejeito a preliminar.***

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural ."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."

(AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo, de 1º/4/1979 (10 anos de idade) a 1º/2/1988.

Contudo, não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Ressalto, ainda, que as anotações em nome do genitor (notas fiscais), conjugada com todos os demais elementos probatórios presentes nos autos, não foram indicativas do labor rural asseverado, pois não caracterizaram, de forma convincente, a real participação do requerente nas atividades rurais asseveradas.

Ademais, a certidão de casamento dos genitores e a ficha de inscrição ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datados em 1965, são extemporâneas ao período rural que se pretende ver reconhecido.

Os registros de imóvel em nome do genitor só comprovam a existência da propriedade, não sendo suficiente para a comprovação do labor rural alegado.

Não se desconhece a dificuldade probatória dos rurícolas, mas no presente caso a fragilidade é gritante.

*Com efeito, o autor **não** juntou aos autos documentos como certificado de dispensa de incorporação ou título eleitoral.*

Por sua vez, constatou-se a preclusão da prova testemunhal por inércia da parte autora.

Além disso, os depoimentos das testemunhas não servem para suprir a ausência de prova material.

Frise-se, ainda, que seu primeiro vínculo empregatício foi urbano, na empregadora "Restaurante Corcovado Ltda. - ME", conforme extrato do CNIS acostado à fl. 221, no período de 16/5/1989 a 12/5/1990.

Conforme salientado pela r. decisão a quo, constata-se que o pai do autor, Sr. Sirio José Wagner, ao longo do intervalo controverso (1º/4/1979 a 1º/2/1988), trabalhava como servidor público do Estado do Rio Grande do Sul desde 20/8/1968 (CNIS – fl. 222), o que intensifica o não reconhecimento do trabalho campesino alegado.

Desta forma, diante da ausência de elementos seguros que demonstre o labor rural, o período não pode ser reconhecido".

Precedentes foram citados às fls. 291/293.

Desse modo, irretocável a decisão agravada.

Diante do exposto, **conheço do agravo interno e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se nos autos o direito da parte autora, ora agravante, ao reconhecimento de tempo de serviço rural. Assevera o cerceamento de defesa em razão da necessidade de oitiva de testemunhas e a possibilidade de reconhecimento do intervalo de 01/04/1979 a 01/02/1988.

- A irresignação da parte agravante não merece provimento, pois a decisão agravada foi clara ao afirmar a inoocorrência do cerceamento de defesa e a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do período ora discutido.

- Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo interno e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001618-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
JUÍZO RECORRENTE: ROSANGELA APARECIDA SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001618-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
JUÍZO RECORRENTE: ROSANGELA APARECIDA SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de recursos interpostos em face da decisão monocrática que **conheceu da remessa oficial e lhe deu parcial provimento**, para fixar a DIB na data da citação.

Requer, o INSS, a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma, alegando precipuamente que deve ser aplicada a TR, pelas razões que aduz.

Já a parte, em embargos de declaração, alega omissão, contradição, obscuridade e erro material na fixação do termo inicial na citação, porque a parte autora já se encontrava inválida anos antes disso.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001618-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
JUÍZO RECORRENTE: ROSANGELA APARECIDA SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Conheço dos recursos, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Os embargos de declaração ficam recebidos como agravo interno.

Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

Não é possível acolher a tese evocada pelo INSS, em relação à correção monetária.

A Suprema Corte, no **RE n. 870.947**, em **16/4/2015**, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das **ADINs 4.357 e 4.425**. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de **nova repercussão geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a **fase do precatório**.

Contudo, ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (**IPCA-E**), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

A primeira tese aprovada, referente aos **juros moratórios**. Já a segunda tese, referente à **correção monetária**, tem a seguinte redação: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis* : *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Não há qualquer razão plausível para a pretendida suspensão do processo até a publicação do acórdão final do RE 870947. Por fim, o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento submetido a repercussão geral, prevalece sobre qualquer posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao recurso da parte autora, igualmente não merece provimento.

Como **exaustivamente** explicado na decisão monocrática (id 1448182, páginas 1/8), trata-se de caso de processamento obrigatório da remessa oficial, observado o *tempus regit actum*.

Considerando que a r. sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não se aplicam as novas regras previstas no artigo 496 e §§ do Novo CPC.

Assim, quando o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/1973.

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, não se sabe se a condenação excede a sessenta salários-mínimos.

Admissível, assim, o reexame necessário à luz da **súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça**.

Quanto ao termo inicial, foi igualmente e exaustivamente descrito no item “IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA” a diferença entre invalidez e deficiência para fins assistenciais.

No presente caso, quando requerido o benefício na via administrativa, a legislação era outra e exigia não apenas a invalidez, mas a “incapacidade para a vida independente”, requisito jamais cumprido pela parte autora.

A concessão tornou-se possível com a alteração da redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, pela Lei nº 12.435/2011.

O benefício assistencial jamais foi substituto da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sendo reservado para situações específicas.

Dá que, na DER em 09/5/2006, a parte autora não cumpria os requisitos necessários à concessão do benefício, não tendo o INSS praticado qualquer ilegalidade naquela esfera.

Diante do exposto, **nego provimento aos agravos**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS INTERNOS. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RE 870.947. TERMO INICIAL. REMESSA OFICIAL. DESPROVIMENTO DOS AGRAVOS.

- Como *exaustivamente* explicado na decisão monocrática (id 1448182, páginas 1/8), trata-se de caso de processamento obrigatório da remessa oficial, observado o *tempus regit actum*. Considerando que a r. sentença foi publicada na **vigência do CPC/1973**, não se aplicam as novas regras previstas no artigo 496 e §§ do Novo CPC. Assim, quando o direito controvertido é de valor inferior a **60 (sessenta) salários-mínimos**, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/1973. No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, não se sabe se a condenação excede a sessenta salários-mínimos. Admissível, assim, o reexame necessário à luz da **súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça**.

- Quanto ao termo inicial, foi igualmente e exaustivamente descrito no item “IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA” (voto do relator) a diferença entre invalidez e deficiência para fins assistenciais. No presente caso, quando requerido o benefício na via administrativa, a legislação era outra e exigia não apenas a invalidez, mas a “incapacidade para a vida independente”, requisito jamais cumprido pela parte autora. A concessão tornou-se possível com a alteração da redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, pela Lei nº 12.435/2011.

- O benefício assistencial jamais foi substituído da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sendo reservado para situações específicas. Daí que, na DER em 09/5/2006, a parte autora não cumpria os requisitos necessários à concessão do benefício, não tendo o INSS praticado qualquer ilegalidade naquela esfera.

- A Suprema Corte, no **RE n. 870.947**, em **16/4/2015**, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das **ADINs 4.357 e 4.425**. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de **nova repercussão geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a **fase do precatório**.

- Contudo, ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (**IPCA-E**), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- A primeira tese aprovada refere-se aos juros moratórios. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis* : "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

- Não há qualquer razão plausível para a pretendida suspensão do processo a publicação do acórdão do acórdão final do RE 870947.

- Por fim, o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento submetido a repercussão geral, prevalece sobre a posição do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravos internos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002574-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUDMILA FERREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ VASCONCELOS MARQUES - MS8127

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão proferida por este relator, que nos termos do artigo 932, IV, “b”, do NCPC, NÃO CONHECEU DA REMESSA OFICIAL, CONHECEU DA APELAÇÃO E LHE DEU PARCIAL PROVIMENTO, para determinar aplicação do IPCA-E na apuração da correção monetária.

Requer o agravante seja rediscutida a questão da configuração da situação de “segurado de baixa renda”. Alega que deve ser levada em conta a última renda do segurado. Também postula seja aplicada a TR em vez do IPCA-E.

Dada vista à parte contrária.

Contraminuta apresentada.

O Ministério Público Federal nada requereu.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002574-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUDMILA FERREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ VASCONCELOS MARQUES - MS8127

VOTO

Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Visa a parte autora à concessão do benefício de **auxílio-reclusão**.

O benefício reclamado nesta ação, devido aos dependentes dos segurados de baixa renda (art. 201, IV, da Constituição Federal), está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."

Também prevê o artigo 13 da Emenda Constitucional n. 20/98:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

À obtenção do auxílio-reclusão, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O debate que se trava a respeito circunscreve-se à **renda geradora do direito ao auxílio-reclusão**.

Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes.

Com efeito, em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, com **repercussão geral**, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao *segurado* e não aos dependentes deste.

Neste sentido, trago à colação a notícia veiculada no **informativo 540 do STF**:

“A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes (CF: “Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: ... IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;”). Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual “para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso”, e declarou a inconstitucionalidade do art. 116 do Regulamento da Previdência Social [Decreto 3.048/99: “Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais.)”], que teve como objetivo regulamentar o art. 80 da Lei 8.213/91. RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-587365)” *Grifei*.

O requisito da renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido restou comprovado.

No caso vertente, o limite do valor da “renda bruta” do segurado, **antes** ser preso, era **superior ao limite de renda previsto**.

Noutro passo, discute-se se a condição de desempregado afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão.

Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

Para além, o acórdão proferido no **juízo do Recurso Especial** 1.485/417/MS, referente ao **tema 896 do STJ**, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018.

Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015).

No acórdão, foi firmada a tese: “Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição”.

Diante da cessação do último vínculo empregatício em 02/2015, com prisão do recluso em regime fechado em 10/2015, forçoso **curvar-me à jurisprudência** do referido tribunal superior, com a ressalva de meu entendimento pessoal.

Aliás não há comprovação do apelante que a renda do segurado era superior ao limite legal mesmo quando da vigência do último contrato de trabalho (vide CNIS).

Tratando-se de fato desconstitutivo do direito do autor, caberia ao INSS comprová-lo neste recurso.

Devido, portanto, o benefício, na forma da Lei nº 8.213/91.

Em prosseguimento, devida é a aplicação do IPCA-E na apuração da correção monetária.

A Suprema Corte, no **RE n. 870.947**, em **16/4/2015**, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das **ADINs 4.357 e 4.425**. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de **nova repercussão geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a **fase do precatório**.

Contudo, ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

A primeira tese aprovada, referente aos **juros moratórios**. Já a segunda tese, referente à **correção monetária**, tem a seguinte redação: **“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”**

A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis* : "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REQUISITOS ATENDIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.

- No caso vertente, o INSS não comprovou que o limite do valor da última "renda bruta" do segurado, ao ser preso, era superior ao limite de renda previsto. Tratando-se de fato desconstitutivo do direito do autor, caberia ao INSS comprová-lo neste recurso.

- Noutro passo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

- Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

- Para além, o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".

- Diante da cessação do último vínculo empregatício em 02/2015, com prisão do recluso em regime fechado em 10/2015, forçoso **curvar-se à jurisprudência** do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal do relator.

- Em prosseguimento, devida é a aplicação do IPCA-E na apuração da correção monetária. A Suprema Corte, no **RE n. 870.947**, em **16/4/2015**, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das **ADINs 4.357 e 4.425**. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de **nova repercussão geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a **fase do precatório**.

- Contudo, ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- A primeira tese aprovada é referente aos **juros**. Já a segunda tese, referente à **correção monetária**, tem a seguinte redação: "**O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.**"

- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis* : "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno. A Desembargadora Federal Ana Pezarini acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5008957-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

IMPETRANTE: CELIA MARIA COELHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

IMPETRADO: EXM. SENHOR DR. JUIZ DE DIREITO GILSON MIGUEL GOMES DA SILVA DA 1 VARA CÍVEL DA COMARCA DE MONTE ALTO-SP,
JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA COMARCA DE MONTE ALTO SP

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5008957-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

IMPETRANTE: CELIA MARIA COELHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862

IMPETRADO: EXM. SENHOR DR. JUIZ DE DIREITO GILSON MIGUEL GOMES DA SILVA DA 1 VARA CÍVEL DA COMARCA DE MONTE ALTO-SP,
JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA COMARCA DE MONTE ALTO SP

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que indeferiu a inicial, com fulcro no artigo 10, *caput*, da Lei n. 12.016/2009 c/c artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil/2015.

Requer a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma, alegando ser haver cometido ato ilegal apto a ser corrigido por via mandamental. Alega que a decisão atacada infringiu o princípio da colegiabilidade e da segurança jurídica.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5008957-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

IMPETRANTE: CELIA MARIA COELHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862

IMPETRADO: EXM. SENHOR DR. JUIZ DE DIREITO GILSON MIGUEL GOMES DA SILVA DA 1 VARA CÍVEL DA COMARCA DE MONTE ALTO-SP,
JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA COMARCA DE MONTE ALTO SP

VOTO

Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

No mandado de segurança deve o impetrante demonstrar direito líquido e certo. Ensina Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data" - 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 - São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989) que "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (pp. 13/14).

Portanto, o direito líquido e certo deve estar plenamente demonstrado por prova pré-constituída, pois a ausência desse requisito específico torna a via mandamental inadequada ao desiderato visado.

Em outras palavras, tem-se que o mandado de segurança, ação constitucional que reclama prova pré-constituída, prevista no artigo 5º, LXIX, da CF/88, não serve para a obtenção ou manutenção de benefício previdenciário quando o direito não está provado por meio de documentos.

Discute-se no presente *writ* a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Monte Alto/SP, que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, auxílio-doença movida pela impetrante em face do INSS, determinou a realização de perícia médica em outra Comarca diversa de seu domicílio.

Inadequada é a via eleita, conforme passo a expor.

Dispõe o artigo 5º, II, da Lei do Mandado de Segurança n. 12.016, de 7/8/2009:

"Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

(...)

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

(...)"

De igual teor é o enunciado da Súmula 267 do STF: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

Como corolário, incabível é a utilização do mandado de segurança contra ato judicial recorrível, e quando não verificada hipótese de decisão teratológica, de extrema ilegalidade ou abuso de poder.

Nesse sentido é a orientação dos nossos Tribunais Superiores, cujos acórdãos transcrevo (g.n.):

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JURISDICIONAL. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA APRECIADO VIA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DO WRIT. 1. A decisão recorrida encontra-se em harmonia com a jurisprudência do STF, no sentido de que não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula 267/STF). 2. **Embora tal orientação tenha sido abrandada por esta Corte na hipótese de teratologia da decisão, esta não é a situação dos autos.** 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (STF, RMS 27401 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-024 DIVULG 10-02-2016 PUBLIC 11-02-2016)*

"AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JURISDICIONAL. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 267/STF. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. DESCABIMENTO. SÚMULA 268/STF. PRECEDENTES. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal está consolidada no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Aplicação da Súmula 267/STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição." É firme o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado, nos termos da Súmula 268 do STF: "Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado." Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, MS 27384 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-097 DIVULG 21-05-2014 PUBLIC 22-05-2014)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 267 DO STF. 1. Incabível o mandado de segurança contra ato judicial passível de impugnação por meio próprio, tendo em vista não ser sucedâneo recursal. 2. O mandado de segurança substitutivo contra ato judicial vem sendo admitido com ofim de emprestar efeito suspensivo quando o recurso cabível não o comporta, **mas tão somente nos casos em que a decisão atacada seja manifestamente ilegal ou eivada de teratologia.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg Rec. MS 28.920/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 19/02/2016).*

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DECISÃO RECORRÍVEL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO SUMULAR N. 267/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (STJ, AgRg Rec. MS 49.336/DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 02/02/2016).

Na hipótese, não se constata ilegalidade, tampouco teratologia, a autorizar esta impetração.

O juiz nomeou perito médico de fora da Comarca por ser o único do Juízo que atende aos mais variados casos, bem como pelo grau de especialização e a complexidade dos exames realizados.

Não obstante contrária à pretensão da impetrante, a decisão atacada se encontra devidamente fundamentada e foi proferida de acordo com as razões do convencimento do juiz, que não está obrigado a decidir a lide conforme o pleiteado pelas partes.

Tal decisão, apesar de não constar do rol do artigo 1.015 do CPC/2015, poderá ser impugnada em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, desse diploma processual, não estando sujeita à preclusão.

A admissão do presente *writ* em face do ato atacado, portanto, implicaria validar a sua utilização como sucedâneo recursal, o que é repudiado pela jurisprudência dos nossos Tribunais.

Assim, por não restar demonstrada a ilegalidade ou a abusividade do ato indicado como coator, patente é a inadequação da via mandamental.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. ENTENDIMENTO DOMINANTE. MANDADO DE SEGURANÇA INCABÍVEL. SUBSTITUIÇÃO DE RECURSO. DECISÃO NÃO TERATOLÓGICA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- Discute-se no presente *writ* a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Monte Alto/SP, que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, auxílio-doença movida pela impetrante em face do INSS, determinou a realização de perícia médica em outra Comarca diversa de seu domicílio.

- Dispõe o artigo 5º, II, da Lei do Mandado de Segurança n. 12.016, de 7/8/2009: "*Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: (...) II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; (...)*"

- De igual teor é o enunciado da Súmula 267 do STF: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

- Como corolário, incabível é a utilização do mandado de segurança contra ato judicial recorrível, e quando não verificada hipótese de decisão teratológica, de extrema ilegalidade ou abuso de poder.

- *In casu*, o juiz nomeou perito médico de fora da Comarca por ser o único do Juízo que atende aos mais variados casos, bem como pelo grau de especialização e a complexidade dos exames realizados.

- Não obstante contrária à pretensão da impetrante, a decisão atacada se encontra devidamente fundamentada e foi proferida de acordo com as razões do convencimento do juiz, que não está obrigado a decidir a lide conforme o pleiteado pelas partes.

- Tal decisão, apesar de não constar do rol do artigo 1.015 do CPC/2015, poderá ser impugnada em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, desse diploma processual, não estando sujeita à preclusão.

- A admissão do presente *writ* em face do ato atacado, portanto, implicaria validar a sua utilização como sucedâneo recursal, o que é repudiado pela jurisprudência dos nossos Tribunais.

- Por não restar demonstrada a ilegalidade ou a abusividade do ato indicado como coator, patente é a inadequação da via mandamental.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004213-67.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DANIELE SILVA MACHADO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS GOMES DA SILVA - SP68523

APELAÇÃO (198) Nº 5004213-67.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DANIELE SILVA MACHADO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS GOMES DA SILVA - SP68523

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença concedeu a segurança, a fim de determinar a liberação da última das parcelas do seguro-desemprego em favor do impetrante, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 487, I, do CPC.

Postula, a apelante, a reforma do julgado alegando, precipuamente, que por ocasião da rescisão do contrato com a empregadora, a impetrante possuía renda própria, decorrente do fato de ser sócia de empresa ativa. Aduz que somente faria jus ao benefício se houvesse sido dada baixa regular na empresa.

Contrarrazões não apresentadas.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004213-67.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DANIELE SILVA MACHADO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS GOMES DA SILVA - SP68523

VOTO

Conheço do apelo porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Dou a remessa oficial por interposta, nos termos da LMS.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de *direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo* praticado por autoridade pública.

No mandado de segurança deve o impetrante demonstrar direito líquido e certo. Ensina Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data” – 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989) que “Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais” (pp. 13/14).

Portanto, o direito líquido e certo deve estar plenamente demonstrado por prova preconstituída, pois a ausência desse requisito específico torna a via mandamental inadequada ao desiderato visado.

Em outras palavras, tem-se que o mandado de segurança, ação constitucional que reclama prova pré-constituída, prevista no artigo 5º, LXIX, da CF/88, não serve para a obtenção ou manutenção de benefício previdenciário quando o direito não está provado por meio de documentos.

Como é cediço, não há possibilidade de dilação probatória em mandado de segurança, motivo pelo qual o juiz fica sem instrumento processual hábil a aferir todo o rol dos requisitos para a concessão, ou a denegação, do benefício pretendido.

Quanto ao seguro-desemprego, trata-se de benefício que tem por finalidade promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado em virtude de ter sido dispensado sem justa causa, inclusive a indireta. Destina-se, também, a auxiliar os trabalhadores na busca de emprego, promovendo, para tanto, ações integradas de orientação, recolocação e qualificação profissional.

Segundo a Convenção nº 102 da OIT, desemprego é a impossibilidade de obtenção de um emprego conveniente no caso de uma pessoa protegida pelo sistema previdenciário que seja apta para trabalhar e esteja disponível para o trabalho.

São requisitos gerais para a concessão dessa prestação previdenciária: a) ser o requerente integrante do sistema previdenciário; b) capacidade para o trabalho; c) disponibilidade para o trabalho; d) impossibilidade de obtenção do trabalho.

Com o advento do Plano Cruzado, por meio do Decreto-lei nº 2.283, de 28/2/86, que foi republicado de acordo com o Decreto-lei nº 2.284/86, veio a ser instituído efetivamente o sistema. Nasceu eivado de vícios e pretendia custear o benefício com verbas do Fundo de Assistência ao Desempregado, incorrendo em inconstitucionalidade pois segundo a Constituição deveria inserir-se na Previdência Social, onde a base de financiamento era triplíce desde a Carta de 1934. Esse Decreto-lei apenas deu nova roupagem à Lei nº 4.923/65. Foi regulamentado pelo Decreto nº 92.608/86.

Na Constituição Federal de 1988, o seguro-desemprego está previsto nos arts. 7º, II, 201, III e 239.

A Lei nº 7.998/90 regulamentou os preceitos constitucionais mencionados. Criou Programa do Seguro-Desemprego e o Fundo de Amparo ao Trabalhador. O FAT é um fundo especial, de natureza contábil-financeira, vinculado ao Ministério do Trabalho, destinada ao pagamento desses dois benefícios e ao financiamento de Programas de Desenvolvimento Econômico (tema do parágrafo 1º do art. 239 da CF). Sua principal fonte vem das contribuições ao PIS/PASEP, de acordo com as Leis Complementares nº 07/70 e 08/70.

Lícito é concluir, no mais, que se trata de prestação de Previdência Social, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal.

Nada obstante, não é pago diretamente pelo INSS, mas pelo Ministério do Trabalho, por meio da Caixa Econômica Federal. Os recursos são oriundos do FAT.

Embora de natureza de seguro social, tem característica assistencial, pois só pode ser concedido se o desempregado não tiver outra fonte de renda.

O elemento determinante para a concessão do benefício é o *desemprego involuntário*. A recusa injustificada ao novo emprego oferecido ocasiona a perda do seguro-desemprego.

O Programa do Seguro-Desemprego é formado pelo tripé básica das políticas de emprego: 1) benefício de seguro-desemprego; 2) intermediação de mão-de-obra; 3) qualificação profissional.

Se o trabalhador pediu demissão ou foi dispensado com justa causa, não terá direito ao benefício. O término do contrato de trabalho por prazo determinado não caracteriza dispensa sem justa causa, inclusive no caso de término do contrato de experiência.

Terá direito ao benefício o trabalhador dispensado sem justa causa, inclusive a indireta, que comprove os requisitos previstos na lei.

No presente caso, a impetrante manteve contrato de trabalho desde 23/11/2015 com a empresa Consórcio Poupatempo Litoral, relação empregatícia que findou com sua dispensa sem justa causa, em 03/10/2017 (termo de rescisão contratual – Id 3747734).

O benefício não foi concedido com base no artigo 3º, V, da Lei nº 7.998/90, *in verbis*:

“Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

(...)

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

(...)”

A recorrente alega que a impetrante tem renda própria, visto ter sido sócia de empresa, cuja data da inclusão se deu em 04/09/2015, conforme noticiou a impetrada (contestação – Id 3883368), situação que, segundo ela, impediria o recebimento do benefício.

Porém, a impetrante carrou aos autos documentos que demonstram a inatividade da referida empresa, bem como a ausência de movimentação financeira, a saber: a) o recibo de entrega de DEFIS (Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais – SIMPLES NACIONAL), do qual consta a declaração de inatividade; b) o certificado de encerramento fiscal correspondente ao mês de setembro de 2017, também sem atividade (Id 3747750 e 3747754).

Destarte, embora a impetrante reconhecidamente seja sócia de empresa, demonstrou não perceber renda em razão disso, porquanto comprovou sua inatividade.

Com efeito, o fato de o trabalhador figurar como sócio de empresa não implica concluir que receba renda na forma de *pró-labore* ou mesmo que possua renda própria apta a sua manutenção e de sua família.

No caso, não há evidências de que a impetrante possua outra fonte de renda, afigurando-se desnecessário efetuar a baixa da inscrição do CNPJ na Receita Federal ou comprovar a efetiva saída da sociedade empresarial.

Devido, portanto, o seguro desemprego.

Ante o exposto, **conheço da apelação e da remessa oficial e lhes nego provimento.**

Sem honorários de advogado (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. CONDIÇÃO DE SÓCIA DE EMPRESA. ARTIGO 3º, V, DA LEI 7.998/90. ENCERRAMENTO DE ATIVIDADES. AUSÊNCIA DE RENDIMENTOS. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- Seguro-desemprego é um benefício que tem por finalidade promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado em virtude de ter sido dispensado sem justa causa, inclusive a indireta. Destina-se, também, a auxiliar os trabalhadores na busca de emprego, promovendo, para tanto, ações integradas de orientação, recolocação e qualificação profissional.

- Trata-se de prestação de Previdência Social, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal. Terá direito ao benefício o trabalhador dispensado sem justa causa, inclusive a indireta, que comprove os requisitos previstos na Lei nº 7.998/90.

- O benefício, inicialmente concedido, foi posteriormente cassado com base no artigo 3º, V, da Lei nº 7.998/90: *“Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove: (...) V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família. (...)”*

- Apurou-se que a impetrante era sócia de empresa. Todavia, o fato de o impetrante figurar como sócio de empresa não implica concluir que receba renda na forma de *pró-labore* ou mesmo que possua renda própria apta a sua manutenção e de sua família.

- A União recorrente alega que a impetrante tem renda própria, visto ter sido sócia de empresa, cuja data da inclusão se deu em 04/09/2015, conforme noticiou a impetrada (contestação – Id 3883368), situação que, segundo ela, impediria o recebimento do benefício.

- Porém, a impetrante carreu aos autos documentos que demonstram a inatividade da referida empresa, bem como a ausência de movimentação financeira, a saber: a) o recibo de entrega de DEFIS (Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais – SIMPLES NACIONAL), do qual consta a declaração de inatividade; b) o certificado de encerramento fiscal correspondente ao mês de setembro de 2017, também sem atividade (Id 3747750 e 3747754).

- No caso, não há evidências de que a impetrante possua outra fonte de renda, afigurando-se desnecessário efetuar a baixa da inscrição do CNPJ na Receita Federal ou comprovar a efetiva saída da sociedade empresarial.

- Benefício devido.

- Sem honorários de advogado (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e da remessa oficial e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001079-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIDES ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933

APELAÇÃO (198) Nº 5001079-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIDES ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de benefício assistencial, desde a DER realizada em 08/8/2013, discriminando os consectários, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, o INSS afirmou que os requisitos da miserabilidade e deficiência não foram atendidos. Requer seja operada a remessa oficial e cassada a tutela provisória de urgência, Subsidiariamente, requereu alteração do termo inicial, redução da verba honorária (advogado e perito) e a aplicação da TR à apuração da correção monetária. Por fim, postula a isenção das custas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001079-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIDES ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933

VOTO

Conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

A remessa oficial não deve ser operada de ofício, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1.DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, **14/11/2013**).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) *todos os que recebem renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis;*
- b) *nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/4 e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis;*
- c) *nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis;*
- d) *todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.*

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: " *Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.*"

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

2.SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).*

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: “*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4.IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: “*1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais*”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência”. (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 12.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tornando-se despicienda a referência à necessidade de trabalho.

5.RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

Por fim, oportuno registrar que o benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como mero substituto de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo **seguro social** (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social ínsita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social.

Haverá casos, dessarte, em que o interessado, conquanto incapaz total ou parcialmente, definitiva ou temporariamente, não fará jus ao benefício assistencial, à medida que não se enquadrará na condição de pessoa com deficiência.

Daí que a distinção entre as searas de cobertura da assistência e previdência sociais se faz absolutamente necessária, mormente porque a cobertura dos riscos sociais **invalidez e doença** depende do **pagamento de contribuições**, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal, que têm a seguinte dicção:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

*I - cobertura dos eventos de **doença, invalidez, morte e idade avançada**; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

Noutros termos, a pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I), haja vista ser imperioso levar em conta o aspecto da **integração social** (Luiz Alberto David Araújo, *in* A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

Entendimento contrário implicará ofensa aos princípios da **seletividade e distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal), à medida que obrigará a assistência social – de abrangência já subsidiária quanto ao aspecto objetivo – a cobrir necessidades sociais de responsabilidade da previdência social, gerando, com isso, desequilíbrio no aspecto do custeio de todo o sistema tripartite da seguridade social.

Em realidade, forçoso reconhecer que pode estar havendo país afora abuso na propositura de ações visando à concessão do benefício aqui pleiteado, por ser não contributivo e pela facilidade proporcionada pela gratuidade processual.

Impende reconhecer que tal desequilíbrio no custeio da seguridade social – motivado pela assunção pela assistência social de coberturas reservadas à previdência social – pode gerar consequências sociais e econômicas gravíssimas, de feitos conjunturais e estruturais, causando maiores prejuízos à população mais pobre, que se verá desfalcada de proteção social mínima no futuro, sem falar que o descalabro orçamentário alimenta a própria pobreza, em razão do aumento do preço dos produtos gerados básicos (remédios e medicamentos incluídos) pela tributação necessária a contrabalançar o desfalque no pagamento das contribuições previdenciárias devidas (artigo 195 da CF/88).

6.CASO CONCRETO

O requisito da **deficiência** não restou caracterizado, nos termos da perícia médica.

Diversamente do alegado pelo INSS, não se trata de avaliar se a autora possui incapacidade para o trabalho e vida independente, lícito sendo aferir que o recorrente litiga sobre normas revogadas (vide item 4).

A parte autora sofre de espondilartrose cervical (CID-10 M47.9) e Dorsopatia (CID-10 M54.9) e possui **incapacidade parcial e permanente para o trabalho**, pois seu quadro clínico não tem cura (respostas aos quesitos "13" e "15" da parte autora (f. 199). O laudo atesta que ela necessita de cuidados de terceiros para atividades pessoais.

Não obstante, o relatório social informa que a autora exerce atividade laborativa alguns dias da semana, auferindo rendimento declarado de R\$ 300,00.

A autora possui precária instrução (empregada doméstica) e possui idade avançada (61 anos), sendo forçoso constatar a existência de limitações próprias da idade, que não implicam segregação social ínsita às sofridas pelas pessoas com deficiência.

Aplica-se ao caso o disposto no item 5 (vide supra), tratando-se de caso a ser coberto pela previdência social.

Resta descaracterizada, assim, a deficiência à luz do artigo 20, § 2º, da LOAS.

Quanto à **hipossuficiência econômica**, o relatório da assistente social (f. 118/122) confirma a dificuldade financeira pela qual a autora vem passando.

Ela vive sozinha, em casa cedida, e possui uma renda de aproximadamente R\$ 300,00, trabalhando esporadicamente nos exercícios domésticos.

Não paga aluguel e a casa possui condições dignas de habitabilidade, contendo móveis, eletrodomésticos e utensílios básicos, conquanto simples (TV 20 polegadas, fogão a gás, geladeira, ventilador, máquina de lavar tanquinho).

Outrossim, o relatório social informa que a autora possui três filhos, com idades de 23 anos (Éverton, pedreiro), 28 anos (Elton, funileiro) e 31 anos (Eveline, professora primária).

Com efeito, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família* (vide item SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL, supra).

Resta evidente que o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS não é taxativo, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, devendo a hipossuficiência ser aferida caso a caso (RE n. 580963). Entretanto, no caso, naturalmente há dificuldades financeiras enfrentadas pela autora, mas a situação não é de penúria ou risco social, tendo ela acesso aos mínimos sociais.

Inviável, por tais razões, a concessão do benefício.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido. E caso a tutela provisória de urgência.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADAS. INCAPACIDADE PARCIAL. HIPERTENSÃO ARTERIAL. REDUÇÃO DA CAPACIDADE DE TRABALHO. BARREIRAS À INTEGRAÇÃO SOCIAL AUSENTES. ESTUDO SOCIAL FAMÍLIA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA CASSADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- A remessa oficial não deve ser operada de ofício, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

- A respeito do conceito de família, o *dever de sustento familiar* (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da *solidariedade social*, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*: "*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.

- Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo *seguro social* (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social ínsita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).

- O requisito da **deficiência** não restou caracterizado, nos termos da perícia médica. Diversamente do alegado pelo INSS, não se trata de avaliar se a autora possui incapacidade para o trabalho e vida independente, lícito sendo aferir que o recorrente litiga sobre normas revogadas (vide item 4).

- Segundo a perícia médica, a parte autora sofre de espondilartrose cervical (CID-10 M47.9) e Dorsopatia (CID-10 M54.9) e possui **incapacidade parcial e permanente para o trabalho**, pois seu quadro clínico não tem cura (respostas aos quesitos "13" e "15" da parte autora (f. 199). O laudo atesta que ela necessita de cuidados de terceiros para atividades pessoais.

- Não obstante, o relatório social informa que a autora exerce atividade laborativa alguns dias da semana, auferindo rendimento declarado de R\$ 300,00. A autora possui precária instrução (empregada doméstica) e possui idade avançada (61 anos), sendo forçoso constatar a existência de limitações próprias da idade, que não implicam segregação social ínsita às sofridas pelas pessoas com deficiência. Aplica-se ao caso o disposto no item 5 (vide voto do relator), tratando-se de caso a ser coberto pela previdência social. Resta descaracterizada, assim, a deficiência à luz do artigo 20, § 2º, da LOAS.

- Quanto à **hipossuficiência econômica**, o relatório da assistente social (f. 118/122) confirma a dificuldade financeira pela qual a autora vem passando. Ela vive sozinha, em casa cedida, e possui uma renda de aproximadamente R\$ 300,00, trabalhando esporadicamente nos exercícios domésticos. Não paga aluguel e a casa possui condições dignas de habitabilidade, contendo móveis, eletrodomésticos e utensílios básicos, conquanto simples (TV 20 polegadas, fogão a gás, geladeira, ventilador, máquina de lavar tanquinho).

- Outrossim, o relatório social informa que a autora possui três filhos, com idades de 23 anos (Éverton, pedreiro), 28 anos (Elton, funileiro) e 31 anos (Eveline, professora primária). Com efeito, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família* (vide item SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL, supra).

- Resta evidente que o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS não é taxativo, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, devendo a hipossuficiência ser aferida caso a caso (RE n. 580963). Entretanto, no caso, naturalmente há dificuldades financeiras enfrentadas pela autora, mas a situação não é de penúria ou risco social, tendo ela acesso aos mínimos sociais.

- Condenada a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Benefício assistencial indevido.

- Tutela provisória de urgência cassada.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002272-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: PEDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002272-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: PEDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu o pedido de pagamento de precatório complementar a título de juros de mora em continuação.

Requer, em síntese, a reforma da decisão agravada, porquanto são devidas as diferenças de juros de mora desde a data do cálculo até a inscrição do precatório, conforme reconheceu o Supremo Tribunal Federal na repercussão geral (RE 579.431).

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita nos autos subjacentes.

Discute-se o pedido de diferenças de juros de mora para pagamento de requisitório complementar.

De início, fixado o valor do débito no julgamento dos embargos à execução de acordo com os critérios estabelecidos no *decisum* que acolheu a conta apresentada naquele momento processual, eventuais diferenças poderão ser apuradas após o **pagamento** do correspondente precatório/RPV, não havendo que se falar em preclusão na espécie.

No mais, a questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório não demanda maiores digressões.

Com efeito, o e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral (RE 579.431), fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Sendo assim, sobre o principal corrigido, são devidos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório/RPV.

Por não estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser reformada a decisão de primeiro grau.

Contudo, necessária a conferência pela contadoria judicial e manifestação da autarquia sobre o cálculo apresentado pela parte autora, antes de seu acolhimento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a apuração de diferenças de juros de mora, nos termos deste julgado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. RE 579.431.

- A questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório não demanda maiores digressões. O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral (RE 579.431), fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos: "*JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

- Não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Sobre o principal corrigido, são devidos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório/RPV.

- Por não estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser reformada a decisão de primeiro grau.

- Necessária a conferência pela contadoria judicial e manifestação da autarquia sobre o cálculo apresentado pela parte autora, antes de seu acolhimento.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022829-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO - SP159103

AGRAVADO: JOAO PEREIRA DOS REIS

REPRESENTANTE: MARIA DA GLORIA DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022829-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SIMONE GOMES A VERSA ROSSETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE GOMES A VERSA ROSSETTO - SP159103
AGRAVADO: JOAO PEREIRA DOS REIS
REPRESENTANTE: MARIA DA GLORIA DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598,

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação, acolhendo o cálculo da parte autora.

Requer a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido não observou a incidência da prescrição quinquenal das parcelas vencidas, nos termos dos artigos 103, § único, da Lei n. 8.213/91 e 1º, do Decreto n. 20.910/32, a despeito de não ter sido determinado pelo v. acórdão, por versar o instituto da prescrição matéria de ordem pública. Sustenta, ainda, nos termos da Lei n. 13.146/15, não correr a prescrição apenas com relação aos menores de dezesseis anos, o que não é o caso dos autos.

O efeito suspensivo foi indeferido.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal não se manifestou.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022829-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SIMONE GOMES A VERSA ROSSETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE GOMES A VERSA ROSSETTO - SP159103
AGRAVADO: JOAO PEREIRA DOS REIS
REPRESENTANTE: MARIA DA GLORIA DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598,

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Trata-se de execução de título judicial que reconheceu o direito à pensão por morte ao dependente inválido (incapaz), e fixou a data de início do benefício a partir do óbito do instituidor - 06/8/2005.

Discute-se a decisão que afastou a prescrição quinquenal no cálculo de liquidação.

O título judicial em discussão nada dispôs acerca do prazo prescricional.

Dessa forma, considerando que a execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, seguindo rigorosamente os limites impostos pelo julgado, a alegação de prescrição não pode ser acolhida sob pena de violação à coisa julgada, ainda que seja matéria de ordem pública.

A respeito:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. ARGUIÇÃO NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INVIABILIDADE. CONSONÂNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA Nº 568/STJ.

1. Ocorrendo o trânsito em julgado da sentença condenatória prolatada em ação indenizatória, surge a eficácia preclusiva da coisa julgada, impedindo o conhecimento até mesmo das matérias de ordem pública, como a prescrição da pretensão indenizatória, na fase de cumprimento de sentença.

2. É inadmissível o inconformismo quando o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno não provido.”(AgInt no REsp 1377016/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)

Ressalte-se o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a prescrição, como matéria de defesa na fase executiva, só é admissível quando superveniente à sentença. Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA RESERVADA AO STF. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OMISSÃO. SÚMULA 284/STF. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO NA FASE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. APENAS SE SUPERVENIENTE À SENTENÇA. PRECEDENTES. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. DESCARACTERIZADAS AS HIPÓTESES. CONVICÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

...

3. No que tange à prescrição, verifico que não foi refutado o fundamento da decisão recorrida que faz referência à jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que "só é possível a discussão da prescrição em sede de embargos à execução contra a Fazenda Pública quando essa for superveniente à sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada". Conforme o disposto na Súmula 182/STJ, inviável o agravo regimental que não impugna, especificamente, os fundamentos da decisão agravada.

(...)” (STJ - AgRg no REsp 1401966 / PI - 2ª Turma - rel. Min. Humberto Martins, data do julgamento: 23/10/2014, DJe 30/10/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido.” (STJ - AgRg no AREsp 457863 / SC - 2ª Turma - rel. Min. Herman Benjamin, data do julgamento: 27/3/2014, DJe 22/4/2014)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO EM FASE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

1. A ausência de manifestação, no título judicial exequendo, sobre a prescrição, inviabiliza sua análise na fase executiva, sob pena de ofensa à coisa julgada, nos termos do art. 741, VI, do CPC. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental improvido.” (STJ - AgRg no REsp 1073923 / PR - 5ª turma - rel. Min. Jorge Mussi, data do julgamento: 18/11/2008, DJe 02/2/2009)

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, SALVO SE SUPERVENIENTE À SENTENÇA. ART. 741, VI, DO CPC, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA.

...

2. A alegação de prescrição, em Embargos à Execução de sentença, somente pode versar sobre fatos posteriores à sentença que constituiu o título executivo judicial. Precedentes STJ.

3. No caso dos autos, o título executivo reconheceu o direito em litígio e não houve o reconhecimento da prescrição.

4. Recurso Especial parcialmente provido para afastar a prescrição e restabelecer a sentença.”(REsp 1608774/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016)

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA LIQUIDANDA. PRESCRIÇÃO ANTERIOR. ALEGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

...

2. Na fase de liquidação, à semelhança do que ocorre na fase de cumprimento de sentença, somente é admitida a alegação de prescrição se superveniente à formação do título judicial liquidando, tendo em vista a eficácia preclusiva da coisa julgada.

3. Agravo interno não provido.” (AgInt no AREsp 872.160/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 26/05/2017)

Registro, por fim, precedente desta e. Nona Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO DETERMINADA NO TÍTULO JUDICIAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a determinação de afastamento da prescrição quinquenal no cálculo de liquidação.

- O título judicial em discussão nada dispôs acerca do prazo prescricional, veja-se o que constou à f. 29v/30 do decisum.

- O prazo prescricional não foi objeto de discussão e deferimento no título judicial, tendo sido concedido a aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo.

- Assim, correta a determinação do D. Juízo a quo, porque o título judicial transitado em julgado não determinou a aplicação da prescrição, devendo o cálculo estar de acordo com o julgado.

- Não menos certo que a execução deve se ater aos termos e limites estabelecidos no título judicial, sob pena de afronta à coisa julgada. A respeito, cito os seguintes julgados desta Nona Turma: Processo n. 95030892660/SP, Relatora Des. Fed. MARISA SANTOS, j. em 30/10/2006, v.u., DJU:23/11/2006, p. 363; Processo n. 98030914855/SP, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, j. em 5/11/2007, v.u., DJU:13/12/2007, p. 600; Processo: 199961160027338/SP, Relator JUIZ CIRO BRANDANI, j. 21/1/2008, v.u., DJU:14/2/2008, p. 1130; Processo: 200203990379249/SP, Relator JUIZ HONG KOU HEN, j. em 28/4/2008, v.u., DJF3:25/6/2008.

- Anoto, por oportuno, que o cálculo do contador judicial apresentado à f. 87/91 (f. 64/68 dos autos subjacentes) já se encontra amoldado ao pretendido pelo agravante em sua fundamentação, relativamente aos juros moratórios.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.” (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591794 - 0021299-52.2016.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 04/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017)

Assim, correta a decisão do D. Juízo a quo, porque o título judicial transitado em julgado não determinou a aplicação da prescrição, devendo o cálculo estar de acordo com o julgado.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO NO TÍTULO JUDICIAL. COISA JULGADA.

- O título judicial em discussão nada dispôs acerca do prazo prescricional.
- A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, seguindo rigorosamente os limites impostos pelo julgado.
- A alegação de prescrição não pode ser acolhida sob pena de violação à coisa julgada, ainda que seja matéria de ordem pública.
- A prescrição, como matéria de defesa na fase executiva, só é admissível quando superveniente à sentença. Precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007168-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: ANTONIO ELIAS DE SA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007168-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287

AGRAVADO: ANTONIO ELIAS DE SA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP2132100A, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo do exequente.

Sustenta, em síntese, não ser possível o pagamento de benefício por incapacidade no período em que o agravado recolheu contribuições previdenciárias, diante da vedação de cumulação de tais verbas. Afirma, ainda, que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença que deve ser compensado com os valores devidos por conta do auxílio-doença concedido judicialmente. Requer, ainda, seja aplicada a TR até 25/3/2015, na atualização monetária das diferenças. Pretende a reforma da decisão, para que seja acolhida a conta que apresentou.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007168-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287

AGRAVADO: ANTONIO ELIAS DE SA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP2132100A, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O INSS foi condenado a conceder auxílio-doença ao agravado.

No período abrangido pela condenação, a parte autora recebeu auxílio-doença e também recolheu contribuições previdenciárias.

Discute-se a necessidade de compensação dos valores relativos aos benefícios concedidos administrativamente com aqueles devidos judicialmente, e ainda, o desconto dos períodos em que exercida atividade laboral.

O INSS sustenta que a conta acolhida deixou de realizar as referidas compensações e descontos, além de questionar o indexador a ser utilizado na correção monetária do débito.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 27/3/2017 (id 2011639 - p. 27):

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal.(...)”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, observada a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

Na data dos cálculos apresentados, entretanto, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em **17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresse do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;
e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Conseqüentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Cabe registrar, por fim, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, o qual não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar está em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer a decisão agravada neste aspecto.

Da mesma forma, quanto à concomitância entre exercício de atividade laboral e percepção de benefício, sem razão o agravante.

É que o entendimento desta e. Nona Turma é no sentido do descabimento do desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias, sob o fundamento de que a permanência do agravado no exercício das atividades laborais decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a Administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade.

Confira-se:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. POSSIBILIDADE DE PERÍCIA ADMINISTRATIVA. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE EXERCEU ATIVIDADE REMUNERADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

V - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o(a) autor(a) exerceu atividade remunerada.

(...)

VIII- Apelação parcialmente provida.” (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL – 2206393 - 0039529-21.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 31/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2017)

Assim, indevido o desconto dos valores referentes ao período em que o segurado que percebe benefício por incapacidade exerceu atividade laboral ou recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Por outro lado, impõe-se o desconto do benefício de auxílio-doença recebido administrativamente e compreendido no período abrangido pela condenação.

Com efeito, o cálculo das diferenças devidas a título de auxílio-doença inicia-se em setembro de 2013, com termo final em agosto de 2017. Nesse período, a parte autora **recebeu o mesmo benefício**, concedido administrativamente (NB 31/616.428.926-6), entre **03/11/2016 e 30/11/2016** – id 2011639, p. 55.

Dessa forma, deve ser realizada a compensação do benefício já pago administrativamente, bem como da parcela correspondente ao abono anual no referido período, sob pena de pagamento em duplicidade.

Por conseguinte, **novos cálculos devem ser elaborados segundo os critérios acima.**

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar seja feito o cálculo, nos termos explicitados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONCOMITANTEMENTE COM PERÍODO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COMPENSAÇÃO DO BENEFÍCIO PAGO ADMINISTRATIVAMENTE.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, o qual não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Segundo o entendimento desta e. Nona Turma, descabe o desconto dos períodos em que foram vertidas contribuições previdenciárias, sob o fundamento de que a permanência do segurado no exercício das atividades laborais decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a Administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade.

- Indevido o desconto dos valores referentes ao período em que o segurado que percebe benefício por incapacidade exerceu atividade laboral ou recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

- Necessária a compensação do benefício de auxílio-doença recebido administrativamente e compreendido no período abrangido pela condenação, bem como da parcela correspondente ao abono anual no referido período, sob pena de pagamento em duplicidade.

- Determinada a elaboração de novos cálculos.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007640-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ZACARIAS ROSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007640-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ZACARIAS ROSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo apresentado pela contadoria judicial.

Requer, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido aplicou o INPC como índice de atualização das parcelas em atraso, em desacordo com o título judicial e o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007640-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ZACARIAS ROSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 04/6/2013 (id 2061412 - p.42):

“No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.”

Como se vê, o *decisum* vinculou a correção monetária do débito à Resolução n. 134/2010, vigente à época, ou seja, nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

Na data da apresentação dos cálculos pelas partes, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;
e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer nesse aspecto.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007952-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEVERINA LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007952-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado na contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido aplicou o INPC como índice de atualização monetária, em desacordo com o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Alega ser indevida a expedição dos requisitórios na hipótese e, subsidiariamente, requer a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 870.947. Pretende seja acolhido o cálculo que apresenta.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007952-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEVERINA LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP2295930A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 09/4/2015 (id 2172336, p. 65):

"(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357. (...)"

Como se vê, o decisum nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, com as modulações das ADIs.

Na data dos cálculos apresentados, entretanto, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em **17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;
e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Conseqüentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Para além, um dos efeitos da publicação da tese firmada - que vale como acórdão - é diametralmente oposto ao sobrestamento, consoante dispõe o artigo 1.040, III, do CPC: "*os processos suspensos em primeiro e segundo grau de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior*".

Desse modo, não há que se falar em suspensão do feito, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer nesse aspecto.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000473-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DA VINA ALEIXO DOS SANTOS LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 1880/2925

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000473-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DAVINA ALEIXO DOS SANTOS LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação, acolhendo o cálculo apresentado pela parte autora.

Requer, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido aplicou juros de mora e correção monetária em desacordo com título judicial e o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Sustenta que a decisão proferida no RE 870.947 não transitou em julgado e ainda pode ter seus efeitos modulados, devendo vigorar a aplicação da TR até então.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal não apresentou parecer, por considerar ausentes os requisitos do art. 178 do CPC.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000473-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DAVINA ALEIXO DOS SANTOS LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Trata-se de benefício assistencial concedido com termo inicial na data da citação.

Em sede de cumprimento de sentença, a decisão agravada acolheu o cálculo apresentado pela parte autora.

O título judicial em execução os critérios de correção monetária e juros moratórios na decisão proferida em 06/02/2014 nos seguintes termos (id 1584689 - p. 22):

"(...) tudo acrescido dos juros de mora nos termos do Código Civil e da Lei 11.960/09, a partir da vigência desta, além de correção monetária nos termos das Súmulas 148 STJ e 08 do TRF 3ª Região."

Como o *decisum* não trouxe os critérios para a atualização dos valores atrasados, aplica-se o disposto no parágrafo único do artigo 454 do Provimento COGE n. 64, de 28/4/2005, o qual regula os índices de correção monetária, ao estabelecer: *"Salvo determinação judicial em contrário, serão utilizadas as tabelas atualizadas pelo Conselho da Justiça Federal"*.

Portanto, tendo havido omissão no *decisum* acerca do critério de correção monetária, a sistemática para sua apuração deve vincular-se à legislação de regência.

Na data da apresentação dos cálculos pelas partes, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;
e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Para além, um dos efeitos da publicação da tese firmada - que vale como acórdão - é diametralmente oposto ao sobrestamento, consoante dispõe o artigo 1.040, III, do CPC: "*os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior.*"

Desse modo, não há que se falar em aguardar eventual modulação dos efeitos para o cumprimento do acórdão, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por fim, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo a quo para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer nesse aspecto.

Contudo, os juros moratórios aplicados na conta acolhida não encontram respaldo no *decisum*.

Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir *"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"* (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Na hipótese, o título executivo determinou a incidência de juros a partir da citação, observado, a partir de 30/6/2009, o disposto na Lei n. 11.960/2009.

Isso significa que, de julho de 2009 a abril de 2012, a taxa mensal corresponde a 0,5% e, a partir de maio de 2012, deve-se aplicar o mesmo percentual de juros incidentes sobre a remuneração da caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; e, 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, conforme especificado no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Tais critérios, entretanto, não foram observados no cálculo acolhido, impondo-se sua retificação em relação à taxa a ser aplicada a partir da citação que, no caso, é também a data de início do benefício.

Por conseguinte, novos cálculos devem ser elaborados, para que a taxa de juros de mora observe, a partir da Lei n. 11.960/09, o percentual nela fixado.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar, em relação aos juros de mora, a retificação dos cálculos, conforme critérios acima estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946. JUROS DE MORA. LEI. N. 11.960/09. COISA JULGADA.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Os juros moratórios aplicados na conta acolhida não encontram respaldo no *decisum*, que determinou sua incidência a partir da citação, observado, a partir de 30/6/2009, o disposto na Lei n. 11.960/2009.

- A liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). *Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.*

- Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (*REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216*).

- O cálculo deve ser refeito, para que a taxa de juros de mora observe, a partir da Lei n. 11.960/09, o percentual nela fixado.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59180/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001998-71.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.001998-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
SUCEDIDO(A)	:	ODETE CAMPEIRO DE CARVALHO falecido(a)
APELANTE	:	ALINE CAMPEIRO POLI e outro(a)
	:	CLEIA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00058-3 1 Vr CASA BRANCA/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor da petição, que pleiteia a habilitação dos possíveis herdeiros, para que traga aos autos a certidão de óbito da segurada falecida.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009073-32.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.009073-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	SILVIO BONFIM DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00090733220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo apresentada pelo INSS (f. 270).

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015640-09.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015640-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERA LUCIA ALEXANDRE MARIANO
ADVOGADO	:	SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO
SUCEDIDO(A)	:	PEDRO MARIANO falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00147-5 1 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Diante da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS em preliminar de Apelação (fl. 297), encaminhe-se cópia desse documento ao(à) autor(a) e ao respectivo advogado.

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028873-73.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028873-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MIGUEL BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MIGUEL BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.03237-1 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DESPACHO

O agravo interno do INSS é relativo ao índice de correção monetária a ser utilizado. Preliminarmente, apresenta proposta de acordo. Manifeste-se o autor expressamente sobre a proposta de acordo efetuada pela autarquia, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a resposta, dê-se vista para a manifestação do INSS, no mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001994-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDERVAL RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00019949420154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Às fls.110/111, o embargado requer a expedição de ofício requisitório para pagamento dos valores tidos por incontroversos.

Indefiro o pedido.

Por se tratar de incidente afeto à execução provisória do julgado, o requerimento para pagamento dos valores incontroversos deve ser dirigido ao Juízo de primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2018.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034082-52.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034082-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	NEIDE BELOTO TONETTI
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00117615920148260318 2 Vr LEME/SP

DESPACHO

Fls. 141/142: A parte embargada requer a devolução, ao juízo de origem, dos autos principais, que se encontram apensados a estes, a fim de possibilitar a requisição de pagamento dos valores incontroversos.

Defiro o pedido, mediante prévia substituição da ação subjacente por cópia integral dos referidos autos, a ser providenciada pela requerente.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025921-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025921-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	16.00.00227-6 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Em conformidade com o disposto nos artigos 9º e 10 do NCPC, bem como em atenção ao decidido pelo STF no RE 631.240/MG, em repercussão geral, esclareça a parte autora, comprovadamente, no prazo de 05 (cinco) dias, se houve prévia postulação administrativa do benefício vindicado neste processo.

Após, dê-se vista ao INSS por igual prazo.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-97.2018.4.03.9999/MS

	2018.03.99.004483-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
---------	---	--

APELANTE	:	MARIA DE FATIMA SILVA VIEIRA e outro(a)
	:	MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS
ADVOGADO	:	MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08005464820118120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DESPACHO

Tendo em vista que a apelação versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, comprove o recorrente o recolhimento em dobro do preparo, inclusive, se for o caso, porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC, bem como Resolução PRES n. 138/2017 da Presidência deste e. TRF da 3ª Região.

Após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020070-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020070-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ARLINDO LOPES
ADVOGADO	:	SP361237 NATALIA TANI MORAIS
	:	SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG.	:	10012113720158260452 1 Vr PIRAJU/SP

DESPACHO

O INSS apela, alegando que o(a) autor(a) é proprietário(a) de Comércio Varejista (fl. 138), o que comprovaria ausência de incapacidade. Juntou os documentos de fls. 140/141, colhidos do sítio da JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, que indicam o nome da empresa e respectivo CNPJ, sem, contudo, indicar dados do proprietário.

Intime-se o(a) autor(a) para manifestação acerca dos documentos juntados (fls. 140/141), conforme requerido pelo INSS.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020673-38.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020673-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00034783420158260505 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a apelação da parte autora versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, comprove o recorrente o recolhimento em dobro do preparo, inclusive, se for o caso, porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005884-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622

AGRAVADO: MIGUEL CALVO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005884-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622

AGRAVADO: MIGUEL CALVO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP2511900A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo apresentado pela contadoria judicial.

Requer, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido aplicou o INPC como índice de atualização das parcelas em atraso, em desacordo com o título judicial e o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Caso mantida a decisão, requer a redução do percentual fixado para a verba honorária.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005884-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622
AGRAVADO: MIGUEL CALVO
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP2511900A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 22/3/2012 (id 1933335- p.42):

“No tocante à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.”

Como se vê, o *decisum* vinculou a correção monetária do débito à Resolução n. 134/2010, vigente à época, ou seja, nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

Na data da apresentação dos cálculos pelas partes, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em **17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer nesse aspecto.

Fica mantida a verba honorária de sucumbência no cumprimento de sentença fixada em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o cálculo acolhido e o pretendido pelo INSS.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.
- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJP, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.
- Mantida a verba honorária de sucumbência no cumprimento de sentença fixada em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o cálculo acolhido e o pretendido pelo INSS.
- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000230-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LENI DE OLIVEIRA FURTADO
ESPOLIO: FRANCISCO ALVES FURTADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000230-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LENI DE OLIVEIRA FURTADO
ESPOLIO: FRANCISCO ALVES FURTADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP2135000A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo da contadoria judicial.

Sustenta, preliminarmente, a nulidade da decisão, por cerceamento de defesa, diante da necessidade do retorno dos autos à contadoria judicial para elucidar as questões que a exequente formulou sobre o cálculo apresentado. No mérito, pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, afastando-se a aplicação da TR na correção monetária do débito, nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que preconiza a adoção do INPC como índice de atualização das parcelas em atraso. Caso mantida a decisão, requer a suspensão da exigibilidade do pagamento da verba de sucumbência.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000230-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LENI DE OLIVEIRA FURTADO
ESPOLIO: FRANCISCO ALVES FURTADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP2135000A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

A preliminar de nulidade deve ser rejeitada. Conforme as disposições contidas nos artigos 534 e 535, §2º, do CPC/2015, em sede de cumprimento de sentença, cabe ao credor apresentar os demonstrativos dos cálculos e ao devedor/Fazenda Pública, na hipótese de apresentar impugnação alegando excesso de execução, declarar de imediato o valor que entende correto.

No caso, tal procedimento foi observado e o d. Juízo, de forma fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, declinou as razões jurídicas pelas quais considerou suficientes as informações prestadas e corretos os cálculos elaborados pela contadoria judicial, diante da controvérsia apresentada entre as partes.

No mérito, discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 24/6/2015 (id 1562659 - p.3):

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.(...)”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, observada a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

Na data dos cálculos judiciais, entretanto, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

No caso concreto, a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por não estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser reformada a decisão de primeiro grau e determinada a elaboração de novos cálculos pela contadoria judicial, nos termos acima.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento ao agravo de instrumento**, para reconhecer como correta a aplicação da Resolução n. 267/2013 do CJF e determinar a elaboração de novos cálculos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946.

- Conforme as disposições contidas nos artigos 534 e 535, §2º, do CPC/2015, em sede de cumprimento de sentença, cabe ao credor apresentar os demonstrativos dos cálculos e ao devedor/Fazenda Pública, na hipótese de apresentar impugnação alegando excesso de execução, declarar de imediato o valor que entende correto. No caso, tal procedimento foi observado e o d. Juízo, de forma fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, declinou as razões jurídicas pelas quais considerou suficientes as informações prestadas e corretos os cálculos elaborados pela contadoria judicial, diante da controvérsia apresentada entre as partes.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- A Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Por não estar em consonância com o determinado no título judicial e com o entendimento do STF acima mencionado, deve ser reformada a decisão de primeiro grau e determinada a elaboração de novos cálculos pela contadoria judicial

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009083-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N

AGRAVADO: MARIA CLARA FELICIANO SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009083-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pela contadoria judicial.

Requer, em síntese, a reforma da decisão, porquanto a correção monetária da condenação devem observar o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Sustenta que a decisão proferida no RE 870.947 não transitou em julgado e ainda pode ter seus efeitos modulados, devendo vigorar a aplicação da TR até então. Pretende seja acolhido o cálculo que apresentou na impugnação.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009083-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057

AGRAVADO: MARIA CLARA FELICIANO SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução estabeleceu os critérios de correção monetária na decisão proferida em 09/09/2015 nos seguintes termos:

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.(...)”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, observada a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

Na data da apresentação dos cálculos pelas partes, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947, em 17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

Conseqüentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, não há como acolher o cálculo da parte agravante, com a aplicação da TR como índice de atualização do débito, por contrariar a tese firmada no RE 870.947, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Não há como acolher o cálculo da parte agravante, com a aplicação da TR como índice de atualização do débito, por contrariar a tese firmada no RE 870.947, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008458-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELENA RODRIGUES MACHADO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008458-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELENA RODRIGUES MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP0233292N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a sua impugnação e determinou à autarquia previdenciária, a apresentação de novo cálculo.

Sustenta, em síntese, não ser possível o pagamento de benefício por incapacidade nos meses em que a agravada recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, diante da vedação de cumulação de tais verbas. Pretende a reforma da decisão, para que sejam descontados os valores relativos ao período de recolhimento das contribuições, inclusive da base de cálculo dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008458-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELENA RODRIGUES MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP0233292N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que reconheceu a possibilidade de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez concomitantemente com o período em que houve recolhimentos como contribuinte individual.

Segundo o entendimento desta e. Nona Turma, descabe o desconto dos períodos em que foram vertidas contribuições previdenciárias, sob o fundamento de que a permanência do segurado no exercício das atividades laborais decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a Administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade.

Confira-se:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. POSSIBILIDADE DE PERÍCIA ADMINISTRATIVA. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE EXERCEU ATIVIDADE REMUNERADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

V - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o(a) autor(a) exerceu atividade remunerada.

(...)

VIII- Apelação parcialmente provida.” (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL – 2206393 - 0039529-21.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 31/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2017)

Assim, indevido o desconto dos valores referentes aos períodos em que o segurado que percebe benefício por incapacidade recolheu contribuições previdenciárias, devendo ser refeito o cálculo do INSS.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONCOMITANTEMENTE COM PERÍODO EM QUE HOVE RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

- Segundo o entendimento desta e. Nona Turma, descabe o desconto dos períodos em que foram vertidas contribuições previdenciárias, sob o fundamento de que a permanência do segurado no exercício das atividades laborais decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a Administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade.
- Indevido o desconto dos valores referentes aos períodos em que o segurado que percebe benefício por incapacidade recolheu contribuições previdenciárias.
- Agravo de instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001868-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429
AGRAVADO: MARIA BENEDITA DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001868-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429
AGRAVADO: MARIA BENEDITA DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que rejeitou a sua impugnação, e determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo da parte exequente.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido utilizou o INPC como critério de correção monetária, em desacordo com o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório. Sustenta que a decisão proferida no RE 870.947 não transitou em julgado e ainda pode ter seus efeitos modulados, devendo vigorar a aplicação da TR até então. Pretende seja acolhido o cálculo que apresenta.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001868-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429
AGRAVADO: MARIA BENEDITA DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 22/9/2014, conforme consulta ao Gedpro:

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357. (...)”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, com as modulações das ADIs.

Na data dos cálculos apresentados, entretanto, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em **17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Para além, um dos efeitos da publicação da tese firmada - que vale como acórdão - é diametralmente oposto ao sobrestamento, consoante dispõe o artigo 1.040, III, do CPC: *"os processos suspensos em primeiro e segundo grau de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior"*.

Desse modo, não há que se falar em suspensão do feito, como pretendido pelo agravante.

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, o qual não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer nesse aspecto.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, o qual não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024254-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: IVONE GOMES DA SILVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: NATALIA FALCAO CHITERO SAPIA - SP306915, FRANCIELLE BIANCA SCOLA - SP307283

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão, que entendeu ser devido o pagamento do débito judicial sem o desconto das parcelas recebidas por tutela posteriormente revogada, consoante cálculo apresentado pela contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, ao argumento de os pagamentos efetuados em cumprimento à decisão antecipatória da tutela são precários e que a boa-fé e a suposta natureza alimentar não impedem o ressarcimento ao Erário.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a possibilidade de desconto dos valores pagos à parte autora a título de tutela antecipada concedida em sentença de mérito, posteriormente cassada em segundo grau.

O *decisum* determinou a cessação do auxílio-doença a partir de 9/10/2013 e a autarquia previdenciária pretende sejam descontados os valores pagos entre 30/9/2014 e 31/12/2015, em decorrência da antecipação da tutela jurídica.

Com razão a parte agravante.

Primeiro: a decisão que antecipa tutela jurídica, mesmo que em sentença de mérito, **não** enseja presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos **integram em definitivo** o seu patrimônio.

Segundo: quando patenteados o pagamento a mais a título de benefício previdenciário, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91.

Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

Terceiro: há de ser levado em conta o princípio geral do direito consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**, a ser aplicado dentro da razoabilidade.

E, como as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto n. 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal, são válidas e eficazes.

Nesse mesmo sentido, constato o surgimento de precedentes no E. STJ (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO VIA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOUÇÃO. REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL. HIPÓTESE ANÁLOGA. SERVIDOR PÚBLICO. CRITÉRIOS. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ OBJETIVA. NATUREZA PRECÁRIA DA DECISÃO. RESSARCIMENTO DEVIDO. DESCONTO EM FOLHA. PARÂMETROS. 1. Trata-se, na hipótese, de constatar se há o dever de o segurado da Previdência Social devolver valores de benefício previdenciário recebidos por força de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) posteriormente revogada. 2. Historicamente, a jurisprudência do STJ fundamenta-se no princípio da irrepetibilidade dos alimentos para isentar os segurados do RGPS de restituir valores obtidos por antecipação de tutela que posteriormente é revogada. 3. Essa construção derivou da aplicação do citado princípio em Ações Rescisórias julgadas procedentes para cassar decisão rescindenda que concedeu benefício previdenciário, que, por conseguinte, adveio da construção pretoriana acerca da prestação alimentícia do direito de família. A propósito: REsp 728.728/RS, Rel. Ministro José Amaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 9.5.2005. 4. Já a jurisprudência que cuida da devolução de valores percebidos indevidamente por servidores públicos evoluiu para considerar não apenas o caráter alimentar da verba, mas também a boa-fé objetiva envolvida in casu. 5. O elemento que evidencia a boa-fé objetiva no caso é a "legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio" (AgRg no REsp 1.263.480/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.9.2011, grifei). Na mesma linha quanto à imposição de devolução de valores relativos a servidor público: AgRg no AREsp 40.007/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.4.2012; EDcl nos EDcl no REsp 1.241.909/SC, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15.9.2011; AgRg no REsp 1.332.763/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.8.2012; AgRg no REsp 639.544/PR, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargador Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 29.4.2013; AgRg no REsp 1.177.349/ES, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 1º.8.2012; AgRg no RMS 23.746/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.3.2011. 6. Tal compreensão foi validada pela Primeira Seção em julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, em situação na qual se debateu a devolução de valores pagos por erro administrativo: "quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19.10.2012, grifei). 7. Não há dúvida de que os provimentos oriundos de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) preenchem o requisito da boa-fé subjetiva, isto é, enquanto o segurado os

obteve existia legitimidade jurídica, apesar de precária. 8. Do ponto de vista objetivo, por sua vez, inviável falar na percepção, pelo segurado, da definitividade do pagamento recebido via tutela antecipatória, não havendo o titular do direito precário como pressupor a incorporação irreversível da verba ao seu patrimônio. 9. Segundo o art. 3º da LINDB, "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", o que induz à premissa de que o caráter precário das decisões judiciais liminares é de conhecimento inescusável (art. 273 do CPC). 10. Dentro de uma escala axiológica, mostra-se *desproporcional o Poder Judiciário desautorizar a reposição do principal ao Erário* em situações como a dos autos, enquanto se permite que o próprio segurado tome empréstimos e consigne descontos em folha pagando, além do principal, juros remuneratórios a instituições financeiras. 11. À luz do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e considerando o dever do segurado de devolver os valores obtidos por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, devem ser observados os seguintes parâmetros para o ressarcimento: a) a execução de sentença declaratória do direito deverá ser promovida; b) liquidado e incontroverso o crédito executado, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até 10% da remuneração dos benefícios previdenciários em manutenção até a satisfação do crédito, adotado por simetria com o percentual aplicado aos servidores públicos (art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991. 12. Recurso Especial provido." (REsp 1384418/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 30/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DO DESCONTO A 10% SOBRE O VALOR LÍQUIDO DA PRESTAÇÃO DO BENEFÍCIO. 1. A tutela antecipada é provimento jurisdicional de caráter provisório, que, nos termos do art. 273, § 3º e 475-O do CPC, tem a sua execução realizada por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a decisão for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido. 2. De acordo com o art. 115 da Lei 8.213/91, que disciplina os planos de benefícios da Previdência Social, havendo pagamento além do devido, como no caso, o ressarcimento será efetuado por meio de parcelas, nos termos determinados em regulamento, ressalvada a ocorrência de má-fé. 3. Tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e a condição de hipossuficiência do segurado, reputa-se razoável o desconto de 10% sobre o valor líquido da prestação do benefício, a fim de restituir os valores pagos a mais, decorrente da tutela antecipada posteriormente revogada. 4. Embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela antecipada não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela (art. 273, § 3º e 475-O do CPC). 5. Recurso Especial do INSS provido." (REsp 988171/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2007, DJ 17/12/2007, p. 343)

Assim, em casos de revogação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé.

Esse entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (*in verbis*):

"PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. REPETIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. A Corte a quo não analisou a controvérsia à luz dos arts. 467 a 468 do Código de Processo Civil. Desse modo, ausente o prequestionamento. Incidência do enunciado da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. 2. A Primeira Seção, por maioria, ao julgar o REsp 1.384.418/SC, uniformizou o entendimento no sentido de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento reafirmado sob o regime do art. 543-c do CPC, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (acórdão pendente de publicação). Agravo regimental improvido." (Processo AgRg no REsp n. 1.416.294/RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2013/0367842-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 18/03/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 24/03/2014)

Registre-se que cabe ao Superior Tribunal de Justiça - não ao Supremo Tribunal Federal - a uniformização da interpretação de lei federal.

Assim, os valores concedidos a título de tutela provisória de urgência são indevidos, consoante jurisprudência já consolidada no STJ, responsável pela uniformização da legislação federal, à luz das regras há tempos contidas na legislação processual atual e pretérita.

Por fim, não há qualquer norma especial, particular ou específica em relação às causas assistenciais ou previdenciárias, devendo ser aplicada a inteligência do Resp 1.401.560/MT.

Por pertinente, destaco precedentes desta Corte pela necessidade de devolução de valores em casos de pagamento além do devido.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

"PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proíbem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA)

"PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. – Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF." (AC – APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:01/07/2009, p. 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Em decorrência, a decisão de primeiro grau está em dissonância com o entendimento jurisprudencial acima mencionado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para autorizar a devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada revogada, nos próprios autos, conforme os cálculos da contadoria judicial elaborados nos termos do item 2, a, “ii” do parecer à f. 127 dos autos subjacentes.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. RESP 1.401.560/MT.

- O *decisum* determinou a cessação do auxílio-doença a partir de 9/10/2013 e a autarquia previdenciária pretende sejam descontados os valores pagos entre 30/9/2014 e 31/12/2015, em decorrência da antecipação da tutela jurídica.
- A decisão que antecipa a tutela jurídica, mesmo que em sentença de mérito, não enseja presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram em definitivo o seu patrimônio.
- Quando patentado o pagamento a mais a título de benefício previdenciário, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91. Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.
- Consideração do princípio geral do direito consistente na proibição do enriquecimento ilícito, a ser aplicado dentro da razoabilidade.
- O Superior Tribunal de Justiça, em *juízo submetido ao regime de recurso repetitivo*, consolidou o entendimento de que, em casos de cassação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé (Resp 1.401.560/MT).
- Autorizada a devolução nos próprios autos, dos valores pagos a título de tutela antecipada posteriormente revogada.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002692-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAZARO PEREIRA GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIEL GRACIANO SOARES - SP389186, EDUARDO LUCIO PINTO FERREIRA - SP155772, JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002692-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAZARO PEREIRA GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIEL GRACIANO SOARES - SP389186, EDUARDO LUCIO PINTO FERREIRA - SP155772, JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu a sua impugnação e, em razão da sucumbência recíproca, condenou as partes em honorários advocatícios, fixando, para o impugnante, o percentual de 10% sobre a diferença entre o valor considerado correto e aquele originariamente pretendido.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto indevida a condenação em honorários advocatícios, quando a impugnação ao cumprimento de sentença for totalmente acolhida. Afirma que a condenação sobre a diferença entre a conta apresentada em sede de impugnação e aquela ofertada de forma espontânea na “execução invertida” não encontra amparo legal. Subsidiariamente, caso mantida a condenação na verba sucumbencial, pugna pelo confronto dos cálculos atualizados para a mesma data.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002692-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAZARO PEREIRA GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIEL GRACIANO SOARES - SP389186, EDUARDO LUCIO PINTO FERREIRA - SP155772, JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença e arbitrou, para cada parte, honorários advocatícios, observado o art. 98, §3º, do CPC em relação ao impugnado.

À parte agravada foi concedida, judicialmente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Transitado em julgado o título judicial, o INSS apresentou o cálculo das diferenças, no valor total de R\$32.174,72, para junho/2016 (id 1708657, p.1/6).

A parte agravada discordou da conta apresentada em relação ao critério de correção monetária adotado, e apresentou cálculo, pleiteando a “citação” do INSS para o pagamento de R\$69.163,84, para julho/2016 (id 1708659, p. 1/8)

Regularmente intimado, o INSS ofertou impugnação ao cumprimento de sentença, aduzindo, como devido, o montante de R\$36.946,83, para julho/2016 (id 1708662, p. 1/10)

Após o parecer e cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, a r. decisão agravada acolheu o cálculo do INSS e fixou o valor da execução em R\$36.946,83, atualizado em julho de 2016.

Nessas circunstâncias, acolhida integralmente a conta apresentada pelo impugnante, os honorários advocatícios devem ser suportados apenas pelo impugnado, pois foi o único sucumbente.

Destaque-se, ainda, que a chamada “execução invertida” configura o cumprimento espontâneo da obrigação pelo devedor, antecipando a fase de execução do credor.

Vê-se que o intuito da execução invertida é tornar mais célere a execução da obrigação, não se confundindo com o poder-dever da autarquia de apresentar impugnação ao cumprimento de sentença, quando entender que há excesso no cumprimento do *decisum* - o que ocorreu.

A respeito:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO INVERTIDA. INEXISTÊNCIA DE VALORES INCONTROVERSOS.

I - O exequente, ora agravante, não apontou os valores que entende devidos e nem apresentou o respectivo demonstrativo.

II - O art. 534 do CPC/2015 estabelece que, no cumprimento de sentença que impõe à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, cabe ao credor apresentar os cálculos e, havendo discordância, a autarquia deve ser intimada para impugnar a execução, de acordo com o art. 535, caput, do mesmo diploma legal.

III - Ainda que se admita, com vistas à celeridade do procedimento, a apresentação dos cálculos pelo devedor, até porque não é incomum prevalecerem os cálculos do INSS, trata-se de providência a cargo do exequente.

IV - Não existindo valor incontroverso na atual fase processual, não há que se falar em expedição de ofícios precatório/requisitório.

V - Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586071 - 0014618-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 27/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2017)

Dessa forma, a fase de cumprimento de sentença iniciou-se com a apresentação dos cálculos pelo credor e posterior intimação da autarquia previdenciária para, querendo, impugnar a execução (arts. 534 e 535, CPC/2015).

Em decorrência, os valores apresentados espontaneamente pela autarquia e rejeitados pelo credor não devem ser considerados para efeito de fixação da verba honorária no cumprimento de sentença, posto que anteriores a essa fase processual. Indevida, portanto, a condenação do INSS em honorários advocatícios.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para excluir a condenação do INSS em honorários advocatícios no cumprimento de sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA. SUCUMBÊNCIA.

- Acolhida integralmente a conta apresentada pelo impugnante, os honorários advocatícios devem ser suportados apenas pelo impugnado, pois foi o único sucumbente.
- A fase de cumprimento de sentença iniciou-se com a apresentação dos cálculos pelo credor e posterior intimação da autarquia previdenciária para, querendo, impugnar a execução (arts. 534 e 535, CPC/2015).
- Os valores apresentados espontaneamente pela autarquia e rejeitados pelo credor não devem ser considerados para efeito de fixação da verba honorária no cumprimento de sentença, posto que anteriores a essa fase processual. Indevida, portanto, a condenação do INSS em honorários advocatícios.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NELSON SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007655-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NELSON SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, deferiu o pedido de expedição de ofício requisitório para pagamento de parte incontroversa, a ser efetuado por meio de precatório, caso não haja a expressa renúncia ao valor excedente.

Sustenta, em síntese, que o valor do crédito a ser requisitado não supera sessenta salários mínimos, a dispensar a necessidade de renúncia ao excedente para fins de expedição de Requisição de Pequeno Valor (RPV).

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007655-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NELSON SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Discute-se a necessidade de renúncia expressa ao valor excedente ao limite legal de sessenta salários mínimos para expedição de RPV do valor incontroverso.

Conforme revelam os autos, trata-se de cumprimento de sentença, tendo a parte autora apresentado o cálculo, inicialmente no valor de R\$ 23.784,32, com o qual não concordou o INSS impugnando-o, alegando haver excesso e reconhecendo como devido o valor de R\$ 15.650,02.

Em resposta, o impugnado ofertou novo cálculo no valor de **R\$ 21.829,13, para novembro/2017** e requereu a expedição de RPV do valor incontroverso.

Constata-se, no caso, que o valor total do montante pretendido pelo credor não supera o limite de 60 salários mínimos, o que dispensa a renúncia expressa ao excedente, para fins de expedição de RPV do valor incontroverso.

Com efeito, sobre a matéria, a Resolução CJF n. 405/2016 (revogada) e a atual Resolução CJF n. 458/2017 dispõem nos artigos 3º, I e 4º, caput e parágrafo único, o seguinte (g.n.):

“Art. 3º Considera-se Requisição de Pequeno Valor – RPV aquela relativa a crédito cujo valor atualizado, por beneficiário, seja igual ou inferior a:

I – sessenta salários mínimos, se a devedora for a Fazenda federal (art. 17, §1º, da Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001);

Art. 4º O pagamento de valores superiores aos limites previstos no artigo anterior será requisitado mediante precatório, exceto em caso de expressa renúncia ao valor excedente daqueles limites no juízo da execução.

Parágrafo único. Serão também requisitados por meio de precatório os pagamentos parciais, complementares ou suplementares de qualquer valor, quando a importância total do crédito executado, por

beneficiário, for superior aos limites estabelecidos no artigo anterior.”

A normatização referida atende ao disposto no parágrafo quarto do artigo 100 da Constituição Federal de 1988, que veda o fracionamento do valor em controverso e incontroverso como forma de alterar o regime de pagamento, situação que não se apresenta no caso concreto.

Assim, dispensada a necessidade de renúncia expressa ao excedente para fins de expedição de RPV do valor incontroverso.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para afastar a necessidade de renúncia expressa ao excedente para fins de expedição de RPV do valor incontroverso.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REQUISIÇÃO DE VALOR INCONTROVERSO POR MEIO DE RPV. RENÚNCIA. DESNECESSIDADE. VALOR TOTAL PRETENDIDO QUE NÃO EXCEDE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

- O valor total do montante pretendido pelo credor não supera o limite de 60 salários mínimos, o que dispensa a renúncia expressa ao excedente, para fins de expedição de RPV do valor incontroverso.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008728-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N
AGRAVADO: ANTONIO OSVALDO PEQUENO
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008728-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047
AGRAVADO: ANTONIO OSVALDO PEQUENO
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado na contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido aplicou o INPC como índice de atualização monetária, em desacordo com o título executivo e com o que determina a Lei n. 11.960/09. Alega que a decisão proferida no RE 870.947 não transitou em julgado e ainda pode ter seus efeitos modulados, devendo vigorar a aplicação da TR até então. Sustenta, ainda, que os juros de mora devem incidir somente até a conta de liquidação, sendo indevidos entre a conta e a expedição do precatório. Afirma que tal critério deve prevalecer, pois ainda pendente de julgamento os embargos de declaração opostos ao acórdão do RE 579.431, requerendo, caso mantida a decisão, a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 579.431.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

Informações do d. Juízo *a quo*.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008728-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047

AGRAVADO: ANTONIO OSVALDO PEQUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009 e a incidência de juros de mora entre a data da conta e a apresentação do requisitório.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 08/10/2014 (id 2480806, p. 4): “(...) *Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357. (...)*”

Como se vê, o *decisum* nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente por ocasião da execução, com as modulações das ADIs.

Na data dos cálculos apresentados, entretanto, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em **17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, o qual não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Em relação aos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório, a questão não demanda maiores digressões.

Com efeito, o e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral (RE 579.431), fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

A propósito, um dos efeitos da publicação é o cancelamento do sobrestamento, consoante dispõe o artigo 1.040, III, do CPC: *"os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior"*.

Desse modo, não há que se falar em sobrestamento do recurso, porque os embargos de declaração interpostos contra o acórdão paradigma do STF, proferido no recurso extraordinário mencionado, não têm o condão de suspender seus efeitos, como pretendido pelo agravante, nos termos do que dispõe expressamente o artigo 1.026 do CPC/2015.

Registre-se, ademais, o teor da ementa do julgamento proferido nos aludidos embargos de declaração:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição, obscuridade ou erro material –, impõe-se o desprovemento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS – MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante – artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (STF, RE 579431 ED - DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 22/06/2018 - ATA Nº 95/2018. DJE nº 124, divulgado em 21/06/2018)

Sendo assim, sobre o principal corrigido, são devidos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data da requisição ou do precatório.

Na esteira do entendimento firmado pelo e. STF, foi editada a Resolução n. 458, de 4/10/2017, publicada em 9/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que dispõe em seu artigo 58, in verbis:

"Art. 58. O ofício requisitório, com a inclusão de juros entre a data base e a data da requisição ou do precatório, será adotado na via administrativa para as RPVs autuadas no segundo mês subsequente à publicação desta resolução e para os precatórios, a partir da proposta orçamentária de 2019."

Por sua vez, os artigos 7º, §1º e 8º, VI, assim estabelecem:

"Art. 7º Para a atualização monetária dos precatórios e RPVs tributários e não tributários, serão utilizados, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, os índices estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvado o disposto nos arts. 50 e 55 desta resolução.

§1º Incidem os juros de mora nos precatórios e RPVs não tributários no período compreendido entre data-base informada pelo juízo da execução e a da requisição ou do precatório, assim entendido o mês de autuação no tribunal para RPVs e de 1º de julho para precatórios.

(...)

"Art. 8º O juiz da execução informará, no ofício requisitório, os seguintes dados constantes do processo:

(...)

VI – nas requisições não tributárias, valor do principal corrigido e dos juros, individualizado por beneficiário, valor total da requisição, bem como o percentual dos juros de mora estabelecido no título executivo;

(...)”

Dos mencionados dispositivos deduz-se que a atualização do débito, com a inclusão dos juros de mora e correção monetária, será feita administrativamente pelos Tribunais, evitando-se, assim, a perpetuação das execuções e a expedição de requisições complementares.

Em decorrência, desnecessária a atualização do cálculo para a data da expedição do requisitório (correção monetária e juros de mora), porquanto assegurado o direito no âmbito administrativo dos Tribunais.

Frise-se, ainda, que a sistemática introduzida pelo artigo 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional n. 30/00, acometeu aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Logo, o ofício requisitório será regularmente atualizado no Tribunal pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Portanto, o crédito a ser requisitado deve corresponder ao valor fixado no cumprimento de sentença e sobre o qual as partes já se manifestaram, a fim de se evitar eventual reabertura de discussão sobre o valor devido, após novas atualizações do débito.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar que a requisição de pagamento seja feita pelo valor apurado pela contadoria judicial e acolhido na r. decisão (R\$138.345,55, atualizado para 04/2016), observado o disposto na Resolução CJF n. 458/2017.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO. ATUALIZAÇÃO DA CONTA ACOLHIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RE 479.431. RESOLUÇÃO CJF N. 458/2017.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, o qual não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos do RE 579.431/RS, em 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese sobre a questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório nos seguintes termos: "JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

- O precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC. Sendo assim, sobre o principal corrigido, são devidos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data da apresentação do precatório/RPV.

- A Resolução n. 458, de 4/10/2017, publicada em 9/10/2017, do Conselho da Justiça Federal determina a atualização do débito a ser requisitado, com a inclusão dos juros de mora e correção monetária, a ser feita administrativamente pelos Tribunais, evitando-se, assim, a perpetuação das execuções e a expedição de requisições complementares.

- Desnecessária a atualização do cálculo para a data da expedição do requisitório (correção monetária e juros de mora), porquanto assegurado o direito no âmbito administrativo dos Tribunais.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014163-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: CAIO BATISTA MUZEL GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

AGRAVADO: OLIVIA DE ALMEIDA LOPES

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008257-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N
AGRAVADO: JOSE CARLOS FAGNANI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA HELENA ROCHA DA SILVA BACON - PR50437

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008257-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464
AGRAVADO: JOSE CARLOS FAGNANI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA HELENA ROCHA DA SILVA BACON - PR50437

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado à f. 332/334 dos autos físicos, referente aos valores em atraso do benefício concedido judicialmente, diante da opção pelo administrativo.

Sustenta, em síntese, a impossibilidade de execução dos atrasados do benefício judicial e a manutenção da renda do benefício administrativo, por se tratar de fracionamento do título judicial, nada sendo devido a título de atrasados, nem mesmo os honorários de sucumbência, dado seu caráter acessório.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008257-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464
AGRAVADO: JOSE CARLOS FAGNANI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA HELENA ROCHA DA SILVA BACON - PR50437

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que acolheu o cálculo referente às parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, em face da opção pelo benefício administrativo.

A lei previdenciária veda o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, conforme o disposto no artigo 124 da Lei n. 8.213/91. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos, sujeitando-se a todos os efeitos de sua opção.

No caso, a execução apenas de parte do título judicial, relativa às prestações atrasadas do benefício judicial até o termo inicial do benefício concedido administrativamente, resulta na criação de um terceiro benefício, um híbrido daquilo que mais favorece a parte nas vias administrativa e judicial, o que é inviável.

A opção pelo benefício concedido no âmbito administrativo impede a execução dos valores decorrentes do deferimento judicial de outro benefício, inacumulável. Do contrário, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

Assim, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do judicial implica a extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que não pode a parte **executar parcialmente** o título, para retirar do benefício o que mais bem lhe convenha.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DE PARTE DOS DIREITOS RECONHECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. RECEBIMENTO APENAS DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 569 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - Afigura-se inviável a execução parcial da sentença condenatória que concedeu ao agravante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, para o pagamento apenas do débito em atraso apurado, optando por permanecer com o benefício concedido administrativamente durante o curso da ação.

II - Medida que constitui, na prática, indevida acumulação de benefícios previdenciários, eis que implica o recebimento concomitante de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição, em violação ao artigo 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral.

III - É equivocada a invocação do princípio da disponibilidade da execução, previsto no artigo 569 do Código de Processo Civil, que faculta ao credor a desistência de toda execução ou de apenas algumas medidas executivas, na medida em que a opção contida no aludido dispositivo guarda cunho estritamente processual, relativamente aos meios de execução à disposição do credor para a satisfação do crédito, e não diz com a renúncia a parte dos direitos consolidados no título executivo. IV - Agravo de instrumento improvido."

(TRF/3ª Região, AG 242971, Proc. n. 200503000643289, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 30/3/06, p. 668)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM RECEBIMENTO DAS DIFERENÇAS DECORRENTES DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de opção pela aposentadoria por tempo de contribuição deferida administrativamente, com execução dos atrasados do benefício de mesma natureza, concedido judicialmente.

- A admissão da pretensão do agravante equivaleria à criação de benefício híbrido, mediante a colheita, das vias judicial e administrativa, de aspectos que lhe são favoráveis, ou seja, atrasados do benefício da primeira esfera e renda mensal da segunda (que pressupõe ausência de concessão anterior).

- Conforme entendimento desta egrégia Turma, a opção do segurado pelo benefício mais vantajoso implica renúncia à outra benesse. Precedentes.

- Agravo legal improvido.” (TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1216300 - 0007363-89.2003.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SOMENTE SE A OPÇÃO FOR PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor, ora agravado, a concessão do benefício de auxílio-doença desde 10 de agosto de 2007.

2 - Deflagrada a execução, noticiou o INSS a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural ao segurado, desde 12 de maio de 2011, razão pela qual requereu fosse feita a opção pelo benefício mais vantajoso.

3 - *Facultada ao demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso, vedado o recebimento em conjunto de aposentadoria e auxílio-doença, nos termos do art. 124, I, da Lei nº 8.213/91. Condicionada a execução dos valores atrasados à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.*

4 - *Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido."*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 558308 - 0011616-25.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018).

Todavia, a opção do segurado pelo benefício administrativo, com prejuízo da execução do benefício judicial, **em nada reflete** nos honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento. Isso por referirem-se somente ao segurado.

Já os honorários advocatícios, por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/94, têm natureza jurídica diversa do objeto da condenação - não obstante, em regra, seja sua base de cálculo - e consubstancia-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo.

Nesse sentido, a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça, como a que segue (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO EM NOME DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI N.8.906/94. 1. A regra geral, insculpida no art. 23 do Estatuto da OAB, estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 2. Os honorários, contratuais e de sucumbência, constituem direito do autônomo do advogado, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei n. 8.906/94. 3. Assim, não se pode considerar que a referida verba seja acessório da condenação. 4. De fato os honorários, por força de lei, possuem natureza diversa do montante da condenação, ensejando em si força executiva própria, dando a seus titulares a prerrogativa de executá-los em nome próprio, sem contudo violar o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição. Agravo regimental provido." (AGRESP 201002056579, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013 ..DTPB:.)

Afinal, o direito do advogado foi estabelecido quando do trânsito em julgado da ação de conhecimento, não podendo ser afetado por circunstância específica relativa ao cliente, cujas ações são de responsabilidade exclusiva deste último.

Do contrário, a situação do causídico experimentaria iniquidade, na medida em que não faria jus à justa remuneração a despeito da procedência do pedido na ação de conhecimento.

Assim, circunstâncias externas à relação processual - *in casu*, a opção pela aposentadoria administrativa – não são capazes de afastar o direito do advogado aos honorários de advogado, a serem calculados em base no hipotético crédito do autor.

Bem por isso, o novo Diploma Processual Civil, preocupado com esta questão, consolidou esse entendimento, ao trazer no artigo 85, *caput* e seu § 14º, que *"Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial."*

Desse modo, subsiste a verba atinente aos honorários advocatícios na conta acolhida. Possível, assim, o prosseguimento da execução apenas em relação aos honorários sucumbenciais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução apenas em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais fixados no processo de conhecimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OPÇÃO DO SEGURADO PELO BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO, MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. BASE DE CÁLCULO.

- A lei previdenciária veda o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, conforme o disposto no artigo 124 da Lei n. 8.213/91. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos, sujeitando-se a todos os efeitos de sua opção.

-A execução apenas de parte do título judicial, relativa às prestações atrasadas do benefício judicial até o termo inicial do benefício concedido administrativamente, resulta na criação de um terceiro benefício, um híbrido daquilo que mais favorece a parte nas vias administrativa e judicial, o que é inviável.

- A opção pelo benefício concedido no âmbito administrativo impede a execução dos valores decorrentes do deferimento judicial de outro benefício, inacumulável. Do contrário, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

- A extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente em nada reflete nos honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento.

- Os honorários advocatícios, por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/94, têm natureza jurídica diversa do objeto da condenação - não obstante, em regra, seja sua base de cálculo - e consubstancia-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo.

- O direito do advogado foi estabelecido quando do trânsito em julgado da ação de conhecimento, não podendo ser afetado por circunstância específica relativa ao cliente, cujas ações são de responsabilidade exclusiva deste último. Do contrário, a situação do causídico experimentaria iniquidade, na medida em que não faria jus à justa remuneração a despeito da procedência do pedido na ação de conhecimento.

- Circunstâncias externas à relação processual - *in casu*, a opção pela aposentadoria administrativa – não são capazes de afastar o direito do advogado aos honorários de advogado, a serem calculados em base no hipotético crédito do autor. Desse modo, subsiste a verba atinente aos honorários advocatícios, fixada na decisão agravada.

- A execução deve prosseguir apenas em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais fixados no processo de conhecimento.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002140-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOAO CAVALARO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE EDUARDO CLINI - SP332181, FABIA PINHEIRO ARGENTO - SP333937

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002140-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOAO CAVALARO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE EDUARDO CLINI - SP332181, FABIA PINHEIRO ARGENTO - SP333937

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que não conheceu da impugnação apresentada e afastou a alegação de prescrição intercorrente.

Os embargos de declaração apresentados foram rejeitados.

Sustenta, em síntese, que a execução deve ser extinta nos termos do artigo 267, incisos II e III, do CPC/73, porque o INSS deixou de promover o regular andamento do feito por quase um ano. Afirma, ainda, a existência de “fato novo”, decorrente do trânsito em julgado da ação criminal que condenou a advogada e seu assistente pela autoria da fraude na concessão do seu benefício previdenciário, requerendo seja reconhecida a ausência de responsabilidade do agravante pelo dano causado ao erário e o direcionamento da execução aos condenados criminalmente.

O efeito suspensivo não foi deferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002140-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOAO CAVALARO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE EDUARDO CLINI - SP332181, FABIA PINHEIRO ARGENTO - SP333937

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita nos autos subjacente.

A parte agravante requer, inicialmente, a extinção da execução diante da inércia do INSS em dar regular andamento ao feito.

Na origem, trata-se de ação de cobrança ajuizada pelo INSS em 01/12/2003, para cobrança dos valores indevidamente recebidos pelo agravante no período de 30/01/1998 a 30/6/1999, a título de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida com base em vínculo empregatício sem comprovação, na empresa STAR CALI FERRRAMENTARIA E USINAGEM LTDA entre 05/9/1985 e 30/8/1997.

Segundo o relatório da sentença, o réu (agravante) foi citado e contestou, afirmando ter sido enganado pela advogada, pedindo isenção da cobrança.

A alegação foi afastada, *“porque os pagamentos foram efetuados a ele e, portanto, por serem indevidos devem ser pelo réu pagos ao autor, por intermédio desta ação de cobrança.”* (id 1679874, p.2)

O pedido foi julgado procedente, e o réu (agravante) condenado a pagar a quantia de R\$31.041,17, devidamente atualizado e acrescido de juros legais.

Não houve apresentação de recursos.

Certificado o trânsito em julgado, o INSS apresentou cálculos e requereu a citação do executado para pagar em 24 horas ou oferecer bens à penhora.

O mandado de citação cumprido juntado aos autos, certificou que não foi lavrada a penhora, em razão da não localização de quaisquer bens penhoráveis (id 1679874, p.8/10).

A decisão proferida em 24/5/2007, ordenou a penhora por termo nos autos, nomeou avaliador e determinou ao exequente o depósito dos honorários periciais.

Na sequência, por duas vezes o INSS requereu dilação de prazo para efetuar o depósito dos honorários, o que foi deferido, com intimação pessoal efetivada em 02/6/2008.

A certidão aposta nos autos em 14/7/2008, consignou o decurso de prazo sem cumprimento da determinação de depósito (id 1679874 –p. 25).

O MM. Juiz determinou a remessa dos autos ao arquivo, intimando-se pessoalmente o INSS.

O mandado de intimação juntado aos autos em 14/8/2008 não foi cumprido.

Determinada nova intimação, feito por carta com aviso de recebimento (AR), juntada em 09/9/2008.

Em 01/12/2008, foi juntada a guia de depósito dos honorários do perito e feita a avaliação.

O réu (agravado) apresentou impugnação ao auto de penhora, que foi extinta sem resolução do mérito (art. 267, VI, CPC/73) em 13/01/2010.

Os autos foram posteriormente redistribuídos à Justiça Federal e o réu apresentou petição pugnando pela suspensão da penhora e extinção da execução, bem como aduziu a excludente de responsabilidade e, ainda, requereu forma diversa para pagamento do débito.

A impugnação não foi conhecida, porque a execução já havia sido impugnada e sentenciada, com trânsito em julgado, afastando-se, outrossim, a prescrição intercorrente, o que ensejou o presente recurso.

Sem razão a parte agravante.

As questões ora trazidas deveriam ter sido arguidas na impugnação já ofertada e sentenciada, como assinalado na r. decisão agravada. Porém, como houve pronunciamento sobre a prescrição intercorrente, além de alegação de “fato novo”, passo ao exame das razões recursais.

Conforme acima relatado, ao INSS foram deferidos os prazos requeridos para efetuar o depósito dos honorários periciais, e o arquivamento dos autos só foi determinado após o decurso do último prazo concedido. Porém, após pouco mais de dois meses da intimação pessoal sobre o arquivamento, houve a juntada da guia de depósito dos honorários do avaliador.

Dessa forma, não há que se falar em inércia do credor em dar prosseguimento ao feito.

Ainda que assim não fosse, as consequências para o abandono de causa na fase de conhecimento e na fase de execução são diversas, pois não se cogita da extinção do feito, sem resolução de mérito, por abandono de causa na fase de execução, mas de prescrição intercorrente, não ocorrida no caso concreto.

Quanto ao alegado “fato novo”, decorrente do trânsito em julgado da ação criminal que condenou a advogada e seu assistente pela autoria da fraude na concessão do benefício previdenciário, verifica-se que a ausência de responsabilidade já havia sido arguida pelo agravante na fase de conhecimento da ação de cobrança e afastada pelo MM. Juiz, sem que fosse apresentado qualquer recurso.

Não obstante, a responsabilização e condenação criminal da advogada pelo ilícito, não altera a circunstância de que foi o próprio segurado quem se beneficiou da falsidade, devendo restituir os valores ao INSS.

Afinal, nem o artigo 884 do Código Civil, nem o artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91 exigem – para a devolução do indevido – comprovação de dolo ou mesmo condenação como coautor no processo criminal.

A respeito:

“PREVIDENCIÁRIO, PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INAPLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. TRABALHADOR RURAL. AUSENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA MANTIDA. 1. O princípio da identidade física do juiz, previsto no art. 132 do CPC, não é absoluto, podendo a sentença ser proferida por juiz distinto daquele que presidiu a instrução em diversas situações, como é o caso de convocação, licença, afastamento, promoção, aposentadoria ou mesmo férias do juiz. A apelante não apresentou qualquer evidência de que o juiz que presidiu a audiência estivesse em atuação na mesma unidade jurisdicional. 2. O cancelamento de benefício previdenciário no qual foi apurada, em auditoria realizada pela Administração, a ocorrência de fraude, implica na devolução dos valores recebidos indevidamente pelo segurado. O fato de o segurado ter sido absolvido na esfera criminal, por ausência de dolo, não implica na ausência de sua responsabilização na esfera cível. (...) 6. Apelação desprovida.” (negritei, AC 00002877020074014100, APELAÇÃO CIVEL – 00002877020074014100, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, TRF1, PRIMEIRA TURMA, Fonte e-DJF1 DATA:14/07/2015 PAGINA:62).

Assim, deve ser mantida a r. decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. IMPUGNAÇÃO. INÉRCIA DO CREDOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. DEVOLUÇÃO DO INDEVIDO.

- Ação de cobrança ajuizada pelo INSS para cobrança dos valores indevidamente recebidos pelo agravante a título de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida com base em vínculo empregatício sem comprovação.

- Ao INSS foram deferidos os prazos requeridos para efetuar o depósito dos honorários periciais, e o arquivamento dos autos só foi determinado após o decurso do último prazo concedido. Porém, após pouco mais de dois meses da intimação pessoal sobre o arquivamento, houve a juntada da guia de depósito dos honorários do avaliador. Dessa forma, não há que se falar em inércia do credor em dar prosseguimento ao feito.

- As consequências para o abandono de causa na fase de conhecimento e na fase de execução são diversas, pois não se cogita da extinção do feito, sem resolução de mérito, por abandono de causa na fase de execução, mas de prescrição intercorrente, não ocorrida no caso concreto.

- A ausência de responsabilidade já havia sido arguida pelo agravante na fase de conhecimento da ação de cobrança e afastada pelo MM. Juiz, sem que fosse apresentado qualquer recurso. Não obstante, a responsabilização e condenação criminal da advogada pelo ilícito, não altera a circunstância de que foi o próprio segurado quem se beneficiou da falsidade, devendo restituir os valores ao INSS.

- Nem o artigo 884 do Código Civil, nem o artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91 exigem – para a devolução do indevido – comprovação de dolo ou mesmo condenação como coautor no processo criminal.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009288-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE PEREIRA CABRAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO DE LIMA - SP85956

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009288-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE PEREIRA CABRAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO DE LIMA - SP85956

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo apresentado pela contadoria judicial.

Requer, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido aplicou o INPC como índice de atualização das parcelas em atraso, em desacordo com o título judicial e o que determina a Lei n. 11.960/09 e o E. STF no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sendo constitucional a aplicação da TR até a data da requisição do precatório.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009288-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE PEREIRA CABRAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO DE LIMA - SP85956

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 26/11/2013 (id 2684818 - p.52/53):

“Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.”

Como se vê, o *decisum* vinculou a correção monetária do débito à Resolução n. 134/2010, vigente à época, ou seja, nada mais fez do que determinar a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Com efeito, esses manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações. De sorte que se pode concluir, portanto, que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

Na data da apresentação dos cálculos pelas partes, estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):**

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata n. 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: *"A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No caso concreto, o cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

Assim, por estar em consonância com o entendimento do STF acima mencionado, deve prevalecer nesse aspecto.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.946.

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

- A tese firmada no RE 870.947, publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/9/2017, vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, devendo o precedente referido deve ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O cálculo acolhido pelo D. Juízo *a quo* para fixar o valor da condenação, aplicou a Resolução n. 267/2013 do CJF, por se tratar do manual vigente por ocasião da execução, utilizando-se do INPC, critério que não contraria a tese firmada no RE 870.947.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016059-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANTONIO NETO DE QUEIROZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAKIRA CHRISTINA PARADELA - SP185899

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008626-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109-N
AGRAVADO: PAULO CESAR ZAGO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008626-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: PAULO CESAR ZAGO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP3031300A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente sua impugnação, e determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo da contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido utilizou o INPC como critério de correção monetária, conforme disposto na Resolução n. 267/13, em desacordo com o título executivo.

Sustenta que a decisão proferida no RE 870.947 não transitou em julgado e ainda pode ter seus efeitos modulados, devendo vigorar a aplicação da TR até então. Pretende seja acolhido o cálculo que apresenta e prequestiona a matéria para fins recursais.

O efeito suspensivo foi deferido.

Contramina apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008626-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: PAULO CESAR ZAGO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP3031300A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que acolheu o cálculo de liquidação apresentado pela contadoria judicial, no tocante ao critério de atualização monetária do débito apurado.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto a correção monetária, na decisão proferida em **28/7/2014** (id 2441305 - p.31):

“(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.”

Como se vê, o *decisum* foi proferido em data posterior à edição da Resolução n. 267/2013, de sorte que tal resolução – lícito é inferir - foi **preterida** no julgamento, tendo ocorrido o trânsito em julgado em 20/10/2014.

Registre-se que o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134/2010 vinculava os índices de correção monetária e percentual de juro mensal, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Desse modo, no caso concreto, **inviável a correção** dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo.

Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "*que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar*" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do **RE n. 870.947**, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque, a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 12 ao 15, do CPC.

Assim, por estar em consonância com o determinado no título judicial, deve prevalecer, quanto à atualização monetária, a conta elaborada pelo INSS.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para reconhecer como correta a aplicação da TR no cálculo de liquidação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADA NO TÍTULO EXECUTIVO. RESOLUÇÃO N. 134/2010. COISA JULGADA. RE 870.946.

- O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária: “(...) *Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*”

- O *decisum* foi proferido em data posterior à edição da Resolução n. 267/2013, de sorte que tal resolução – lícito é inferir - foi **preterida** no julgamento.

- A liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão.

- Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

- Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do **RE n. 870.947**, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada. Isso porque, a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 12 ao 15, do CPC.

- Por estar em consonância com o determinado no título judicial, deve prevalecer, quanto à atualização monetária, a conta elaborada pelo INSS.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006923-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRAZ DOS SANTOS LOPES

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO RAMOS DE SOUZA - SP320334

APELAÇÃO (198) Nº 5006923-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRAZ DOS SANTOS LOPES

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO RAMOS DE SOUZA - SP320334

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) considerar como atividade especial os lapsos de 3/11/1984 a 28/9/1990 e de 11/01/1991 a 7/5/1992; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a necessidade de revogação da justiça gratuita, bem como a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a forma de correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006923-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRAZ DOS SANTOS LOPES

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO RAMOS DE SOUZA - SP320334

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, afasto o pedido de cessação da justiça gratuita, o INSS não comprovou ter havido mudança no patrimônio ou condições financeiras do autor - requisito essencial à revogação da benesse concedida, que somente pode ser elidida diante da existência de prova em contrário, que não ocorreu no caso.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, no que tange aos interstícios de 3/11/1984 a 28/9/1990 e de 11/01/1991 a 7/5/1992, constam anotações em CTPS, as quais anotam a profissão de ajudante e motorista de caminhão em empresas transportadoras, fato que permite o enquadramento nos termos código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n. 83.080/79.

Dessa forma, deve ser mantido o enquadramento deferido.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados o período enquadrado (devidamente convertido) ao montante incontroverso, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA NO TRANSPORTE DE CARGAS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Afasto o pedido de cessação da justiça gratuita, o INSS não comprovou ter havido mudança no patrimônio ou condições financeiras do autor - requisito essencial à revogação da benesse concedida, que somente pode ser elidida diante da existência de prova em contrário, que não ocorreu no caso.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto aos interstícios de 3/11/1984 a 28/9/1990 e de 11/01/1991 a 7/5/1992, constam anotações em CTPS, as quais anotam a profissão de ajudante e motorista de caminhão em empresas transportadoras, fato que permite o enquadramento nos termos código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n. 83.080/79. Dessa forma, deve ser mantido o enquadramento deferido.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados o período enquadrado (devidamente convertido) ao montante incontroverso, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deferida.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002135-24.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO FRANCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS1127700A, ANA EDUARDA DE MIRANDA RAMOS DORETO - MS17453

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO FRANCO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS1127700A, ANA EDUARDA DE MIRANDA RAMOS DORETO - MS17453

APELAÇÃO (198) Nº 5002135-24.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO FRANCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277, ANA EDUARDA DE MIRANDA RAMOS DORETO - MS17453

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO FRANCO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277, ANA EDUARDA DE MIRANDA RAMOS DORETO - MS17453

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo urbano não anotado em carteira de trabalho, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 16/3/1967 a 30/4/1972 e de 17/5/1973 a 13/12/1974.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual requer a procedência integral de seus pleitos.

Não resignada, a autarquia também interpôs apelação na qual assevera a não demonstração dos períodos reconhecidos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002135-24.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO FRANCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277, ANA EDUARDA DE MIRANDA RAMOS DORETO - MS17453

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO FRANCO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277, ANA EDUARDA DE MIRANDA RAMOS DORETO - MS17453

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço urbano

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No caso dos autos, a parte autora pretende demonstrar que trabalhou sem o devido registro em carteira de trabalho, nos períodos de 1/10/1966 a 30/4/1972 (Prefeitura de Porto Murtinho), de 17/5/1973 a 13/12/1974 (Prefeitura de Porto Murtinho) e de 1/2/2006 a 25/4/2006 (Governo do Estado do Mato Grosso do Sul).

Quanto aos períodos de trabalho para a prefeitura de Porto Murtinho/MS, a parte autora juntou certidão de tempo de serviço elaborado pela prefeitura e processo de justificação judicial de 1998.

Ademais, ficou comprovado através de decretos de calamidade pública e ofício da assessoria jurídica daquele município, que em 1979, 1980 e 1982, a cidade sofreu três grandes inundações, sendo que a zona urbana foi totalmente tomada pelo rio Paraguai e que a Prefeitura perdeu a maioria de seus documentos.

Outrossim, a prova testemunhal produzida foi coerente com os fatos alegados pelo requerente.

Desse modo, comprovada a total impossibilidade de apresentação de documentos por parte da prefeitura, há que ser acatada a justificação administrativa, de maneira que entendo demonstrado o trabalho para a prefeitura do município de Porto Murtinho/MS, nos lapsos de 1/10/1966 a 30/4/1972 e de 17/5/1973 a 13/12/1974.

Ademais, diante do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91), haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado, não há que se falar em necessidade de indenização desses períodos.

Contudo, quanto aos lapsos de 1/2/2006 a 25/4/2006, trabalhados para o Governo do Estado do Mato Grosso do Sul, como bem avaliado pela r. sentença, diferentemente de outros períodos laborados para o mesmo empregador, na declaração do Governo do Estado não consta o número do diário oficial que deu publicidade à nomeação e exoneração do servidor (autor), fato que retira a força probatória do documento.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, o autor, nascido em 27/9/1953, contava mais de 31 anos e 10 meses de serviço à data do requerimento administrativo (6/12/2011) e, dessa forma, cumpriu o "pedágio" e idade mínima.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Dos consectários

O termo inicial deve ser a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 91 do NCPC.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento**, bem como **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: **(i)** também reconhecer como tempo de serviço o período de 1/10/1966 a 15/3/1967; **(ii)** conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional; e **(iii)** fixar os consectários.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO URBANO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, após reconhecimento de vínculos urbanos.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o trabalho urbano no intervalo de 1/10/1966 a 30/4/1972 e de 17/5/1973 a 13/12/1974.
- Diante do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91), haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado, não há que se falar em necessidade de indenização desses períodos.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, o autor, nascido em 27/9/1953, contava mais de 31 anos e 10 meses de serviço à data do requerimento administrativo (6/12/2011) e, dessa forma, cumpriu o "pedágio" e idade mínima. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- O termo inicial deve ser a data do requerimento na via administrativa.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 91 do NCPC.

- Apelação do INSS conhecida e não provida.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, bem como conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000225-10.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DARCI DOS SANTOS CALISTRO FELIX
Advogado do(a) APELANTE: GRACE GEORGES BICHAR - MS13322
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000225-10.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DARCI DOS SANTOS CALISTRO FELIX
Advogado do(a) APELANTE: GRACE GEORGES BICHAR - MS13322
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão à parte autora.

Nas razões de apelação, a parte autora requer a reforma integral da sentença, alegando precipuamente que está comprovada a hipótese de “baixa-renda”, cabendo a flexibilização do critério. Aduz que estava desempregado na época da prisão.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000225-10.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DARCI DOS SANTOS CALISTRO FELIX
Advogado do(a) APELANTE: GRACE GEORGES BICHAR - MS13322
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, visa a parte autora à concessão do benefício de **auxílio-reclusão**.

Noutro passo, o benefício reclamado nesta ação, devido aos dependentes dos segurados de baixa renda (art. 201, IV, da Constituição Federal), está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."

Também prevê o artigo 13 da Emenda Constitucional n. 20/98:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

À obtenção do auxílio-reclusão, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Com relação à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida, tendo sido apurada nos autos a sua presença.

A relação de dependência tampouco é objeto de debate.

O próximo debate que se trava neste feito refere-se à **renda geradora do direito ao auxílio-reclusão**.

Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes.

Com efeito, em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, com **repercussão geral**, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao *segurado* e não aos dependentes deste.

Neste sentido, trago à colação a notícia veiculada no **informativo 540 do STF**: “A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes (CF: “Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: ... IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;”). Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual “para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso”, e declarara a inconstitucionalidade do art. 116 do Regulamento da Previdência Social [Decreto 3.048/99: “Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).”], que teve como objetivo regulamentar o art. 80 da Lei 8.213/91. RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-587365)” *Grifei*.

Todavia, o **requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não restou comprovado**.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão ou na do último trabalho formal, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 e 31/12/2013- R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); **de 01/01/2014 a 31/12/2014- R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015);** de 01/01/2016 a 31/12/2016- R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016). A partir de 1º de janeiro de 2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017).

Porém, observando-se o extrato do CNIS, a remuneração do segurado **superava tal limite**, consistente em **renda muito superior ao dobro**.

O último salário-de-contribuição integral foi de **R\$ 1.924,30**. Seus salários de contribuição anteriores eram de **R\$ 2381,65 e R\$ 3.266,01**. Nesse sentido, o extrato do CNIS (id 3297930, página 102).

Não há falar-se, assim, em diferença “irrisória”. Trata-se de pretensão flagrantemente abusiva.

Ora! O fato de o Supremo Tribunal Federal haver declarado a inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da LOAS não aproveita aos processos de auxílio-reclusão.

Não é cabível ao Judiciário desconsiderar os limites fixados em portaria, pois assim agindo incorre em ofensa à regra trazida por emenda constitucional, que estatuiu ser devido o benefício apenas aos segurados de baixa renda.

Com efeito, é indevida a **extensão** de benefícios previdenciários a situações nele não previstas, a uma porque não é legislador, e a duas porque assim viola o princípio da contrapartida, disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, que tem a seguinte redação:

“§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.”

Por fim, ainda que haja julgados no Superior Tribunal de Justiça no sentido da “flexibilização” do critério da “baixa renda” para fins de auxílio-reclusão, o presente caso apresenta contexto que desborda totalmente da alegada pobreza.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA: REQUISITO NÃO ATENDIDO. LIMITE FIXADO EM PORTARIA. OBSERVÂNCIA. RENDA DO SEGURADO SUPERIOR. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida, tendo sido apurada nos autos a sua presença.

- No período de 01/01/2014 a 31/12/2014, o limite da baixa renda era de **R\$ 1.025,81** (Portaria MPS/MF 19/2014). Porém, o último salário-de-contribuição integral do segurado foi de **R\$ 1.924,30**. Seus salários de contribuição anteriores eram de **R\$ 2381,65 e R\$ 3.266,01**. Nesse sentido, o extrato do CNIS (id 3297930, página 102). Não há falar-se, assim, em diferença “irrisória”. Trata-se de pretensão flagrantemente abusiva.

- O fato de o Supremo Tribunal Federal haver declarado a inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da LOAS não aproveita aos processos de auxílio-reclusão.

- Não é cabível ao Judiciário desconsiderar os limites fixados em portaria, pois assim agindo incorre em ofensa à regra trazida por emenda constitucional, que estatuiu ser devido o benefício apenas aos segurados de baixa renda.

- É indevida a *extensão* de benefícios previdenciários a situações nele não previstas, a uma porque não é legislador, e a duas porque assim viola o princípio da contrapartida, disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, que tem a seguinte redação: “§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.”

- Ainda que haja julgados no Superior Tribunal de Justiça no sentido da “flexibilização” do critério da “baixa renda” para fins de auxílio-reclusão, o presente caso apresenta contexto que desborda totalmente da alegada pobreza.

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação. A Desembargadora Federal Ana Pezarini acompanhou o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000995-10.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP131014-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000995-10.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE FATIMA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP1310140A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo, discriminando os consectários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, o INSS alega que a autora não cumpriu o requisito da carência, porquanto algumas anotações em CTPS não constam do CNIS, ausente prova das contribuições. Subsidiariamente questiona os critérios de apuração dos juros de mora e correção monetária, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em suma, o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000995-10.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE FATIMA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP1310140A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade do recurso.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"

A Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº. 9.876, de 1999)" (grifo nosso).

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- a) contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- b) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

A autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário, em **22/1/2017**, atendendo ao **requisito da idade** de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Já, em relação ao **requisito da filiação**, o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

(...)"

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA. 1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado." (ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. 1. A perda da qual idade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. 2. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Ou seja, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade, segundo interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 102. (...).

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

No presente caso, o recurso autárquico cinge-se ao fato de que a requerente não cumpriu o requisito da carência, porquanto algumas anotações em CTPS não constam do CNIS.

Vejamos.

O INSS indeferiu o requerimento administrativo de concessão do benefício porque não atendido o requisito da carência. À época do requerimento administrativo, apresentado em 8/2/2017, a autarquia federal computou apenas 156 (cento e cinquenta e seis) meses de contribuição, a partir da filiação ao Regime Geral de Previdência Social realizada em 9/7/1987.

A parte autora possui anotações bastantes em CPTS, em períodos intermitentes, para fins de cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses.

Não obstante não haver informação concreta acerca de qual vínculo de trabalho não foi considerado pelo INSS na contagem do tempo de contribuição, observa-se que o período de 1º/8/2004 a 1º/8/2007 não consta nos dados do CNIS, assim, excluído este, alcança-se as 156 contribuições já computadas pela autarquia.

Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade *juris tantum*.

Assim, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do TST.

Embora não conste no CNIS as contribuições referentes aos alguns vínculos em CTPS, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

Assim, a obrigação de verter as contribuições à Previdência Social sempre foi de seu empregador, a teor do que dispõe o atual artigo 30 da Lei n.º 8.212/91.

Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

Lamentavelmente, o mercado de trabalho brasileiro não é conhecido pelo respeito aos direitos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores, de modo que a situação vivenciada pela autora é compreensível.

Não obstante, entendo que em tais condições, é possível reconhecer todos os períodos anotados em CTPS, pois não há indicação de fraude. Em relação ao interstício de 2/1/1963 a 8/1/1965, apesar da falta de nitidez na data da dispensa, verifica-se que constam férias no ano de 1964, bem como solicitação de demissão em 8/1/1965, no campo "anotações".

O INSS, aliás, não apresentou impugnação específica a qualquer período anotado em CTPS, limitando-se a alegações genéricas.

Impossível ignorar que, em sua contestação, o réu faz referência a um contrato de trabalho no período de 17/7/1996 a 30/12/2012, o qual inexistente na CTPS ou no CNIS da parte autora.

Como bem observou o MMº Juízo *a quo*, a parte autora conta com meses de contribuição bastantes à satisfação do requisito da carência. Perfilho, neste voto, integralmente, as razões apresentadas na r. sentença.

Assim, devido o benefício desde a DER.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento**, apenas para ajustar os consectários.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO ATINGIDO EM 2017. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. APOSENTADORIA DEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da LBPS; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- A parte autora cumpriu o requisito etário, em 2017. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 65 (sessenta e cinco) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

- O artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade. Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei (*ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.; REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398*).

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a alguns vínculos em CTPS, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita. A obrigação de verter as contribuições à Previdência Social sempre foi de seu empregador, a teor do que dispõe o atual artigo 30 da Lei n.º 8.212/91.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, “a” e “b”, da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A parte autora conta com meses de contribuição bastantes à satisfação do requisito da carência.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000961-95.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

APELADO: MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002796-34.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA MARTINS DE SOUZA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002796-34.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA MARTINS DE SOUZA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP1705780A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado contra ato omissivo de agente do Instituto Nacional de Seguro Social, para obter provimento jurisdicional que lhe assegure a análise do requerimento administrativo, apresentado em 7/4/2017.

A r. sentença concedeu a segurança para o prosseguimento do procedimento administrativo e análise do procedimento administrativo.

Ciência do DD. Órgão do Ministério Público Federal.

Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002796-34.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA MARTINS DE SOUZA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP1705780A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do §1º do artigo 14 da Lei nº. 12.016/09.

No caso dos autos, a parte autora, em razão de demora injustificada da autoridade impetrada, propôs esta ação para obter provimento jurisdicional que ordene análise e conclusão de procedimento administrativo.

Informa a impetrante que realizou o pedido na esfera administrativa, em 7/4/2017, junto ao posto de atendimento do INSS, na cidade de Guarulhos - SP (nº 41/178.773.859-8). Relata, ainda, que após a apresentação de todos os documentos necessários para a deliberação da autarquia, ainda não obteve resposta definitiva sobre a existência ou não do direito pleiteado.

Com efeito, os atos da Administração Pública devem ser guiados pelo princípio da eficiência. Assim, a demora na apreciação dos requerimentos administrativos, ao exceder o limite da razoabilidade, afronta aquele princípio e acarreta prejuízos.

É bem verdade que os interesses em jogo requerem da Administração Pública observância de outros princípios constitucionais, tais como os da impessoalidade e da isonomia, a par da indisponibilidade do interesse público. Entretanto, à Administração não compete escolher a observância de alguns princípios em detrimento de outros, mas, sim, a prestação de serviços com a observância de todos os princípios que a regem.

Nessa esteira, a Administração Pública, mormente em setores de sensível influência social, como é o caso do Instituto Nacional do Seguro Social, não pode delongar em demasia a análise das questões postas à sua apreciação. O direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo, foi erigido a garantia fundamental, e está previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal: "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*"

Sem dúvida, o Instituto Nacional do Seguro Social, em razão de sua inércia, não observa o princípio constitucional da eficiência, previsto no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, o qual impõe ao agente público a realização de suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional, para que o atendimento ao administrado seja satisfatório.

No mesmo sentido, este E. Tribunal Regional Federal decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE AUDITAGEM PEDIDO DE CONCLUSÃO. LEI 9.784/1999 E 8.213/91 NECESSIDADE DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. - Ao INSS cumpre zelar pelo patrimônio público, o que inclui não fazer pagamentos indevidos de valores que, posteriormente, não poderá recuperar, porém não tem a eternidade para rever seus próprios atos, sob pena de causar grave dano à segurança que deve permear as relações jurídicas. - Deixando a entidade autárquica de concluir o procedimento administrativo de auditoria e de liberar o pagamento referente aos valores atrasados gerados na concessão do benefício em período razoável, resta configurada a ilegalidade. - Remessa oficial e apelação parcialmente providas." (APELREE 2006.61.83.000156-9, Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgamento 6.12.2010, DJF3 CJI 16.12.2010, p. 497)

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL PARA ANÁLISE DO INSS. BENEFÍCIO DE CARÁTER ALIMENTAR. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, LEGALIDADE E DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. A atuação da Administração Pública deve ser orientada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do art. 37, da Constituição Federal, sendo desproporcional a demora na apreciação do pedido administrativo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício pleiteado. 2. Comprovada a demora injustificada na análise do pedido formulado pela impetrante na esfera administrativa, deve-se conceder a segurança. 3. Remessa necessária desprovida. (REOMS 0009176-95.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/09/2017)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO DA AÇÃO. - Diante da informação de fls. 48 de que a Autarquia procedeu ao correto cumprimento da sentença, apreciando o requerimento administrativo em questão, o objetivo do impetrante foi alcançado com a conclusão do processo administrativo, acarretando a consolidação da situação fática materialmente impossível de ser revertida, operando-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto da ação. - O objetivo do impetrante foi alcançado com a conclusão do processo administrativo, acarretando a consolidação da situação fática materialmente impossível de ser revertida, operando-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto da ação. - Reexame necessário improvido. (REOMS 00056181820164036119, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante da informação constante nos autos (id 3475701 – Pág. 1/3) de que o processo administrativo foi devidamente apreciado em cumprimento à determinação judicial, deve ser mantida a r. sentença tal como lançada.

Diante do exposto, **conheço da remessa oficial e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DURAÇÃO RAZOÁVEL PARA ANÁLISE E CONCLUSÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. SEGURANÇA CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E DESPROVIDA.

- O mandado de segurança é remédio constitucional destinado à proteção de direito líquido e certo, o qual, em razão da especificidade da via, deve mostrar-se cristalino em sede de cognição exauriente.

- Os atos da Administração Pública devem ser guiados pelo princípio da eficiência. Assim, a demora na apreciação dos requerimentos administrativos, ao exceder o limite da razoabilidade, afronta aquele princípio e acarreta prejuízos.

- A Administração Pública, mormente em setores de sensível influência social, como é o caso do Instituto Nacional do Seguro Social, não pode delongar em demasia a análise das questões postas à sua apreciação. O direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo, foi erigido a garantia fundamental, e está previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

- Remessa oficial conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 500073-69.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO GERVASIO FAULIN
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 500073-69.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO GERVASIO FAULIN
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade.

Nas razões de apelo, a parte autora requer, em síntese, o reconhecimento de seu direito à aposentadoria por idade.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 500073-69.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO GERVASIO FAULIN
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, a aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

“II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)”

A Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.

(...)”

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- a) contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- b) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

O autor, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário, em **6/11/2011**. Dessa forma, atende ao **requisito da idade** de 65 (sessenta e cinco) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Já, em relação ao **requisito da filiação**, o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

(...)”

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA. 1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado.” (ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. 1. A perda da qual idade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. 2. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido.” (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Ou seja, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade, segundo interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 102. (...)”

§ 1º *A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*"

O requerimento administrativo de concessão do benefício foi indeferido pelo INSS por falta de carência.

O apelante alega ser aposentado como funcionário público federal desde 1º/8/1994; tendo utilizado para a concessão daquele benefício os seguintes períodos: (i) 1º/6/1963 a 3/1/1966; (ii) 1º/2/1966 a 1º/4/1978; (iii) 1º/4/1978 a 11/12/1990 e (iv) 12/12/1990 a 1º/8/1994.

Assevera que as contribuições previdenciárias efetuadas junto ao INSS são suficientes para garantir o direito a conceder o benefício de aposentadoria por idade, visto contar com mais de 21 anos e 8 meses de carência, nos termos do art. 48, *caput*, da LBPS.

Para tanto, indica os seguintes períodos: (i) **1º/6/1960 a 5/5/1963**, quando afirma ter trabalhado como empregado, sem registro em CTPS, na Farmácia Santo Antônio, e (ii) **2/8/1994 a 31/3/2014**, quando prestou serviços à Universidade de São Carlos – UFSCAR.

Vejamos.

Quanto ao primeiro vínculo empregatício, percebe-se claramente que não há qualquer início de prova material a comprovar o efetivo exercício de atividade na Farmácia Santo Antônio, sem registro em CTPS.

Analisados os termos da petição inicial, o apelante junta aos autos cópia de processo judicial de justificativa para reconhecimento de tempo de serviço, perante o Juízo Estadual da Comarca de Laranjal Paulista.

Limitou-se, porém, a juntar apenas cópia da inicial, depoimento das testemunhas e a sentença homologatória proferida na ação pretérita, não sendo apresentado nos presentes autos, qualquer prova contemporânea aos fatos alegados.

De fato, se até mesmo dos rurícolas a jurisprudência pacífica e sumulada do Superior Tribunal de Justiça exige prova material - *ex vi legis*, no intuito de evitar fraudes - com mais razão se deve exigir tal requisito dos urbanos, que possuem modo de vida menos rudimentar que os rurais.

Urge ressaltar que a ação de justificação judicial tem natureza cautelar, sendo utilizada para assegurar a produção de uma prova, a qual será oportunamente utilizada.

Assim, na ação anterior, o Juízo se limitou apenas a assegurar a regularidade na colheita de prova, ou seja, a sentença homologatória proferida naquela demanda não decide sobre o acolhimento da pretensão, mesmo porque não há pronunciamento do mérito, nem se admite defesa ou recurso.

Ausentes documentos que possam ser considerados como início de prova material, a mera apresentação de prova testemunhal produzida nos autos de justificação não se mostra suficiente para o reconhecimento, para fins previdenciários, do período de **1º/6/1960 a 5/5/1963**.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. - Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material. - Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana. - Recurso conhecido e provido." (RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)

No que tange ao período de **2/8/1994 a 31/3/2014**, o autor apresenta diversas notas fiscais de prestação de serviços prestados à Universidade de São Carlos – UFSCAR.

Nestas, como bem ressaltou o MMº Juiz *a quo*, não consta o CNPJ da empresa em nome do autor, consta unicamente o número de inscrição municipal, qual seja: 1.241.105.38619.

Nos termos de resposta ao Ofício nº 1455/16 enviado à UFSCAR, há informação de que o autor foi servidor daquela universidade no período de 1º/4/1978 a 11/8/1994, tendo sido aposentado em 12/8/1994; não havendo mais qualquer vínculo com a instituição em período posterior.

O autor, na condição de microempresário ou empresário individual, é vinculado ao Regime Geral de Previdência Social como contribuinte individual e, portanto, é responsável pelo recolhimento das suas próprias contribuições previdenciárias.

Importante ressaltar que, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.213/91, os *contribuintes individuais* são segurados *obrigatórios* da Previdência Social, os quais percebem remuneração pelo trabalho desempenhado, motivo pelo qual a contribuição previdenciária a ser recolhida deve corresponder à aplicação de uma alíquota incidente sobre o valor auferido em decorrência da prestação de serviços.

Com efeito, na condição de contribuinte individual, cabia a ele essa obrigação e não à universidade para o qual prestava serviços, nos exatos termos do art. 30, II, da Lei 8.212/91, senão vejamos:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

(...)

II - os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)"

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA. AUTÔNOMO. ARTIGO 30, II, DA LEI Nº 8.212/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRECEDENTES. - Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil. - Obscuridade que se verifica na espécie. - O artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91 dispõe que os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência. - No entanto, não consta nos autos que o de cujus tenha recolhido as contribuições à Previdência Social. - Com isso, observa-se que à época do falecimento (19.07.1997), o de cujus não possuía a qualidade de segurado, uma vez que não contribuía para os cofres da Previdência Social, estando vedada a concessão do benefício de pensão por morte a seus dependentes. Precedentes. - Embargos de declaração acolhidos para aclarar a obscuridade apontada e, conseqüentemente, negar provimento à apelação da autora (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 628601, Processo: 0056243-18.2000.4.03.9999, UF: SP, NONA TURMA, Fonte: DJF3 DATA:25/06/2008, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. TRABALHADOR URBANO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL AUTÔNOMO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PREQUESTIONAMENTOS. (...) 4 - O contribuinte individual-autônomo é segurador obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 11, V, h, da Lei n.º 8.213/91. 5 - Caberia ao de cujus, na condição de contribuinte individual, filiar-se à Previdência e efetuar o recolhimento das respectivas contribuições, por iniciativa própria, para comprovação da sua qualidade de segurador. 6 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado pela autora em seu apelo e prejudicado o apresentado pelo INSS em seu recurso. 8 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida. Recurso da parte autora prejudicado (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075205, Processo: 0050902-35.2005.4.03.9999, UF: SP, NONA TURMA, Fonte: DJU DATA:26/04/2007 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. (...) II. Tratando-se de atividade exercida na condição de empregador (firma individual), tal como os autônomos, a comprovação e respectiva averbação do tempo de serviço está condicionada ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pertinentes ao período. (...) IV. O período de tempo de serviço pleiteado na exordial não pode ser reconhecido, em razão da ausência de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. (...) VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação providas." (AC nº 2001.61.20.003969-0, Sétima Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 08/09/2008, DJU 01/10/2008)

Importante destacar que não há qualquer informação de valores retidos pela empresa contratante de serviços nas notas fiscais apresentadas, relativas à prestação de serviços pelo autor.

Todavia, segundo dados do CNIS, verifica-se que o apelante verteu contribuições, como contribuinte individual, ao RGPS, apenas nos períodos de 1º/1/2006 a 31/10/2007; 1º/10/2007 a 31/12/2008; 1º/2/2009 a 30/11/2011; 1º/12/2011 a 31/5/2012; 1º/1/2012 a 31/1/2012 e 1º/6/2012 a 31/3/2014.

À vista do exposto, o autor permanece totalizando **8 (oito) anos, 4 (quatro) e 5 (cinco) dias** de contribuição na DER (29/4/2014), segundo demonstra tabela anexa aos embargos de declaração, o que é insuficiente para fins de obtenção da aposentadoria por idade, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

Não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11 do novo código de processo civil, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, mesmo porque neste feito não houve condenação nesse sentido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO CUMPRIDO EM 2011. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. FILIAÇÃO AO REGIME GERAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da LBPS; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- A parte autora cumpriu o requisito etário, em 2011. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 65 (sessenta e cinco) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91. A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

- O artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade. Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei ((*ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.; REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398*).

- O requerimento administrativo de concessão do benefício foi indeferido pelo INSS por falta de carência. O apelante assevera que as contribuições previdenciárias efetuadas junto ao INSS são suficientes para garantir o direito a conceder o benefício de aposentadoria por idade, visto contar com mais de 21 anos e 8 meses de carência, nos termos do art. 48, *caput*, da LBPS.

- Para tanto, indica os seguintes períodos: (i) 1º/6/1960 a 5/5/1963, quando afirma ter trabalhado como empregado, sem registro em CTPS, na Farmácia Santo Antônio, e (ii) 2/8/1994 a 31/3/2014, quando prestou serviços à Universidade de São Carlos – UFSCAR.

- Quanto ao primeiro vínculo empregatício, percebe-se claramente que não há qualquer início de prova material a comprovar o efetivo exercício de atividade na Farmácia Santo Antônio, sem registro em CTPS.

- Analisados os termos da petição inicial, o apelante junta aos autos cópia de processo judicial de justificativa para reconhecimento de tempo de serviço, perante o Juízo Estadual da Comarca de Laranjal Paulista. Limitou-se, porém, a juntar apenas cópia da inicial, depoimento das testemunhas e a sentença homologatória proferida na ação pretérita, não sendo apresentado nos presentes autos, qualquer prova contemporânea aos fatos alegados.

- Urge ressaltar que a ação de justificação judicial tem natureza cautelar, sendo utilizada para assegurar a produção de uma prova, a qual será oportunamente utilizada. Assim, na ação anterior, o Juízo se limitou apenas a assegurar a regularidade na colheita de prova, ou seja, a sentença homologatória proferida naquela demanda não decide sobre o acolhimento da pretensão, mesmo porque não há pronunciamento do mérito, nem se admite defesa ou recurso.

- Ausentes documentos que possam ser considerados como início de prova material, a mera apresentação de prova testemunhal produzida nos autos de justificação não se mostra suficiente para o reconhecimento, para fins previdenciários, do período de 1º/6/1960 a 5/5/1963.

- No que tange ao período de 2/8/1994 a 31/3/2014, o autor apresenta diversas notas fiscais de prestação de serviços prestados à Universidade de São Carlos – UFSCAR.

- O autor, na condição de microempresário ou empresário individual, é vinculado ao Regime Geral de Previdência Social como contribuinte individual e, portanto, é responsável pelo recolhimento das suas próprias contribuições previdenciárias, na forma do artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91.

- Importante destacar que não há qualquer informação de valores retidos pela empresa contratante de serviços nas notas fiscais apresentadas, relativas à prestação de serviços pelo autor.

- Todavia, segundo dados do CNIS, verifica-se que o apelante verteu contribuições, como contribuinte individual, ao RGPS, apenas nos períodos de 1º/1/2006 a 31/10/2007; 1º/10/2007 a 31/12/2008; 1º/2/2009 a 30/11/2011; 1º/12/2011 a 31/5/2012; 1º/1/2012 a 31/1/2012 e 1º/6/2012 a 31/3/2014.

- À vista do exposto, o autor permanece totalizando 8 (oito) anos, 4 (quatro) e 5 (cinco) dias de contribuição na DER (29/4/2014), segundo demonstra tabela anexa aos embargos de declaração, o que é insuficiente para fins de obtenção da aposentadoria por idade, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003501-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ORLANDO ALVES MEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003501-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ORLANDO ALVES MEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, nos moldes do art. 330, II, do antigo CPC, e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Nas razões de apelo, requer seja o pleito julgado procedente, reformando-se a r. sentença, alegando haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural pelo tempo de carência exigido.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003501-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ORLANDO ALVES MEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rústica da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele íterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **6/9/2007**.

O autor alega que desde tenra idade exerce atividades rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91. Exora que, desde 1987, exerce atividades de produtor rural, sendo estas atividades desenvolvidas na Fazenda Bom Jesus, de propriedade de seu irmão Nativo Alves Meira, com exceção de pequeno período em que explorou atividade pecuária na Fazenda Rancho Grande, conforme se observa do contrato de arrendamento.

Com o objetivo de produzir início de prova material, o autor apresentou os seguintes documentos: (i) certidão de casamento – celebrado em 14/3/1975 -, na qual ele foi qualificado como lavrador; (ii) declaração anual do produtor rural – DAP (exercício 1998); (iii) certificado de classificação do Ministério da Agricultura, emitida em 1987, e (iv) contrato particular de arrendamento rural para fins de exploração pecuária, datado de 15 de fevereiro de 2002, o qual assevera que o apelante, ora arrendatário, comprometeu-se a executar atividades na Fazenda Rancho Grande, de aproximadamente 60 (sessenta) hectares, para exploração da pecuária, pelo prazo de 6 (seis) meses.

Não obstante este início de prova material, o conjunto probatório conduz a improcedência da ação.

Isso porque não há prova robustas no sentido de que, quando completou a idade mínima para se aposentar, em 2007, o autor era segurada especial.

A consulta ao CNIS do apelante demonstra histórico de recolhimentos previdenciários, na qualidade de empregado urbano, nos interstícios de 1º/2/1979 a 15/6/1982, 16/6/1982 a 7/6/1983 e 8/6/1983 a 6/8/1984.

Outrossim, impossível ignorar que a propriedade rural, pertencente ao irmão do autor, onde o autor alega trabalhar há vários anos, possui 363 hectares, ou seja, o imóvel tem tamanho muito superior aos 4 (quatro) módulos fiscais da região, o equivalente a 120 ha (cento e vinte hectares), nos termos do artigo 11, VII, "a", item 1, da Lei nº 8.213/91.

As declarações de terceiros se equiparam a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidas sob o crivo do contraditório.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **6/9/2007**. O autor alega que desde tenra idade exerce atividades rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91. Exora que, desde 1987, exerce atividades de produtor rural, sendo estas atividades desenvolvidas na Fazenda Bom Jesus, de propriedade de seu irmão Nativo Alves Meira, com exceção de pequeno período em que explorou atividade pecuária na Fazenda Rancho Grande, conforme se observa do contrato de arrendamento.
- Com o objetivo de produzir início de prova material, o autor apresentou os seguintes documentos: (i) certidão de casamento – celebrado em 14/3/1975 -, na qual ele foi qualificado como lavrador; (ii) declaração anual do produtor rural – DAP (exercício 1998); (iii) certificado de classificação do Ministério da Agricultura, emitida em 1987, e (iv) contrato particular de arrendamento rural para fins de exploração pecuária, datado de 15 de fevereiro de 2002, o qual assevera que o apelante, ora arrendatário, comprometeu-se a executar atividades na Fazenda Rancho Grande, de aproximadamente 60 (sessenta) hectares, para exploração da pecuária, pelo prazo de 6 (seis) meses.
- Não obstante este início de prova material, o conjunto probatório conduz a improcedência da ação. Isso porque não há prova robustas no sentido de que, quando completou a idade mínima para se aposentar, em 2007, o autor era segurado especial.
- A consulta ao CNIS do apelante demonstra histórico de recolhimentos previdenciários, na qualidade de empregado urbano, nos interstícios de 1º/2/1979 a 15/6/1982, 16/6/1982 a 7/6/1983 e 8/6/1983 a 6/8/1984.
- Outrossim, impossível ignorar que a propriedade rural, pertencente ao irmão do autor, onde o autor alega trabalhar há vários anos, possui 363 hectares, ou seja, o imóvel tem tamanho muito superior aos 4 (quatro) módulos fiscais da região, o equivalente a 120 ha (cento e vinte hectares), nos termos do artigo 11, VII, "a", item 1, da Lei nº 8.213/91.
- As declarações de terceiros se equiparam a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidas sob o crivo do contraditório.
- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento. A Desembargadora Federal Ana Pezarini acompanhou o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002478-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HELENIR SANDIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002478-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HELENIR SANDIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, requer, preliminarmente, o restabelecimento da gratuidade jurídica e, no mérito, seja o pleito julgado procedente, reformando-se a r. sentença, alegando haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural pelo tempo de carência exigido.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002478-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HELENIR SANDIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurador especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurador obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurador especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele íterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **17/4/2007**.

A autora alega que desde tenra idade exerce atividades rurais, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Com o objetivo de produzir início de prova material, a autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 22/7/1978, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge.

Após tal documento, o documento mais recente, é do ano de 2005 (comprovante de aquisição de vacina). Após tal ano, constam dos autos diversas notas fiscais de produtor rural, em nome do marido. Percebe-se claramente, a ausência de início de prova de atividade rural no interregno de 1978 a 2005. Tanto é que o marido verteu diversos recolhimentos previdenciários, na condição de empresário, de agosto de 1991 a julho de 1993.

Ora, o esposo exerceu atividades de empresário, no ramo de borracharia, entre 1991 e 2008, conforme informações constantes na Receita Federal. Bem no período em que a autora deveria comprovar sua atividade rural, percebe-se claramente que o trabalho em lote no assentamento não era a única atividade da família.

Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir **outras fontes de rendimento**.

As escrituras de compra e venda do imóvel rural que foi partilhado entre os integrantes da Associação do Prosa da Agricultura Familiar do Mato Grosso do Sul não têm o condão de demonstrar o efetivo exercício de atividade campesina por parte da autora.

O fato da autora possuir imóvel rural, não se mostra suficiente, por si só, a comprovar o efetivo exercício de atividade campesina durante o período de carência exigido, mormente em regime de economia familiar, para caracterização de sua qualidade como segurada especial.

Não sendo a posse de imóvel rural, por si só, suficiente a comprovação da atividade no campo, em regime de economia familiar.

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 1999 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova de sua atividade rural a autora apresentou cópias dos seguintes documentos: comprovante de pagamento a cooperativa de eletrificação rural de São José do Rio Preto, em 1996 (fls. 14/16 e 22/25); contrato particular de compromisso de venda e compra relativo a um imóvel rural adquirido pelo marido da autora em 1996 (fls. 18) e declarações de pessoas que a conhecem e afirmam que ela exerce labor rural numa propriedade, sem empregados (fls. 34/51). - As declarações de pessoas que conhecem a autora figuram como prova testemunhal e não atendem a finalidade de início de prova material, vez que produzidas sem o crivo do contraditório. - **A simples posse de uma propriedade rural não evidencia que tipo de atividade é realizada nela, de forma que não ficou demonstrado o trabalho em regime de economia familiar que se baseia numa produção rudimentar para subsistência, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção.** - No presente caso, o marido da autora é aposentado por tempo de contribuição (fls. 178/182) de forma que não possui a qualidade de segurado especial do regime da previdência social. Ademais, tal aposentadoria constituiu uma fonte de renda constante para a família da autora e de acordo com o §9º do art. 11 da Lei n. 8.213/91 tal circunstância desnatura o regime de economia familiar. - Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT. - Assim, não restou comprovada a efetiva atividade rural no regime de economia familiar; pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento do requisito etário, de modo que a carência não restou satisfeita (108 meses de contribuição exigidos para 1999, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido. (AC 00074547520104036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)*

Nota-se que a autora pode residir na área rural, mas, infelizmente, como sói ocorrer, nem sempre ganhou seu sustento com os frutos da terra.

A própria prova oral não foi suficiente, já que bastante sucinta e precária para a suposta comprovação de décadas de atividade rural. As testemunhas limitaram-se a afirmar que viram algumas vezes a autora ajudando o marido no lote do Projeto Assentamento Harmonia, cuidando de horta e produzindo queijos, contudo, sem qualquer detalhe ou circunstância.

Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, além do fato de que não há nos autos qualquer elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

A declaração de sindicato rural não possui mínima força probatória, porquanto não homologada pelo INSS, nos termos do artigo 106, III, da Lei 8.213/91. Produz efeitos, tão somente, em relação ao declarante, nos termos da legislação processual passada e atual.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **17/4/2007**. A autora alega que desde tenra idade exerce atividades rurais, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.
- Com o objetivo de produzir início de prova material, a autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 22/7/1978, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge. Após tal documento, o documento mais recente, é do ano de 2005 (comprovante de aquisição de vacina). Após tal ano, constam dos autos diversas notas fiscais de produtor rural, em nome do marido. Percebe-se claramente, a ausência de início de prova de atividade rural no interregno de 1978 a 2005. Tanto é que o marido verteu diversos recolhimentos previdenciários, na condição de empresário, de agosto de 1991 a julho de 1993.
- Ora, o esposo exerceu atividades de empresário, no ramo de borracharia, entre 1991 e 2008, conforme informações constantes na Receita Federal. Bem no período em que a autora deveria comprovar sua atividade rural, percebe-se claramente que o trabalho em lote no assentamento não era a única atividade da família. Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outras fontes de rendimento.
- As escrituras de compra e venda do imóvel rural que foi partilhado entre os integrantes da Associação do Prosa da Agricultura Familiar do Mato Grosso do Sul não têm o condão de demonstrar o efetivo exercício de atividade campesina por parte da autora.
- O fato da autora possuir imóvel rural, não se mostra suficiente, por si só, a comprovar o efetivo exercício de atividade campesina durante o período de carência exigido, mormente em regime de economia familiar, para caracterização de sua qualidade como segurada especial. Nota-se que a autora pode residir na área rural, mas, infelizmente, como sói ocorrer, nem sempre ganhou seu sustento com os frutos da terra.

- A própria prova oral não foi suficiente, já que bastante sucinta e precária para a suposta comprovação de décadas de atividade rural. As testemunhas limitaram-se a afirmar que viram algumas vezes a autora ajudando o marido no lote do Projeto Assentamento Harmonia, cuidando de horta e produzindo queijos, contudo, sem qualquer detalhe ou circunstância.

- Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, além do fato de que não há nos autos qualquer elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento. A Desembargadora Federal Ana Pezarini acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002479-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARNALDO CANDIDO DE PAIVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002479-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARNALDO CANDIDO DE PAIVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo requer seja o pleito julgado procedente, reformando-se a r. sentença, alegando haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhador rural pelo tempo de carência exigido.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002479-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARNALDO CANDIDO DE PAIVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rural da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele ínterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **21/5/2015**.

O autor alega que desde tenra idade trabalha nas lides rurais, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Para tanto, consta plethora documentos, contudo todos em nome do pai do requerente, Hermínio Cândido Paiva, e do seu irmão, Ermínio Pereira Paiva.

Presentes cópias da (i) conta de luz em nome de Sr. Ermínio Cândido de Paiva referente ao ano de 2015/2016; (ii) Boleto Bancário em nome Sr. Ermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2013/2014/2015; (iii) Certificado de cadastro de imóvel rural; em nome do Sr. Ermínio Cândido de Paiva referente ao ano de 2016; (iv) Certidão negativa de contribuição rural em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2008; (v) Certidão negativa em nome do Sr. Ermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2008/2016; (vi) Contrato Advocatício em nome do Sr. Arnaldo Cândido de Paiva; (vii) DAP em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2015 com endereço na rua Luiz Flores Soares Pinheiro, 1799, Centro no município de Bandeirantes; (viii) Guia de Recolhimento em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva referente ao ano de 1976; (ix) Recibo de entrega em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva com endereço na rua Luiz Flores Soares Pinheiro, 1799, centro no município de Bandeirantes referente ao ano de 2015; (x) Planta do imóvel rural; (xi) Nota fiscal em nome de Ermínio; (xii) Nota fiscal de compra em nome do irmão Sr. Ermínio Cândido Paiva; (xiii) Ata de audiência da concessão via judicial da aposentadoria do irmão Ermínio Ferreira Paiva.

Como se vê, o autor varão não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Ora, não há qualquer documento que faça inferir cabalmente que o pleiteante exerça atividade rural, mormente em regime em regime de economia familiar, o que não me parece factível.

Em consulta ao sistema E-SAJ do tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, foi encontrado processo de cobrança na 7ª Vara do Juizado Especial da Comarca de Campo Grande, ajuizado pelo autor em face de Jéssica Caroline Seba Casseres. Neste, o apelante se declara **autônomo**, e com endereço residencial na Rua William Gomes Zumba, 313, Bairro Bosque da Esperança, no município de Campo Grande. O autor alega que possui terreno, onde foi edificada mais de uma residência e passou a alugá-las, ou seja, possui fonte de renda diversa do labor rural.

A documentação acerca da Chácara Cafezal, onde o autor afirma ter trabalhado desde criança, dão conta mais do local de residência do requerente do que o efetivo labor rural prestado. Não há mais nenhuma prova robusta, em nome do requerente, que denote atividade campesina naquela propriedade ou em quaisquer outras, tais como notas fiscais de produtor e certidões.

Com efeito, os depoimentos de Olímpio Pereira de Souza, Francisco Alves dos Santos e Adélio Gonçalves de Carvalho foram vagos e imprecisos, pois se limitaram a afirmar que o requerente sempre foi trabalhador rural, contudo sem qualquer detalhe mínimo sobre suas atividades.

Outrossim, não se pode admitir que tão somente a prova oral produzida em audiência comprove que a recorrida exerceu atividades rurais no período posterior a 1976, pois isto, de maneira transversa, também fere a Súmula 149 do STJ, que impede a comprovação de atividade rural por meio de prova exclusivamente testemunhal.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter sido demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido e no período imediatamente anterior ao alcance da idade, ficando inviabilizada a procedência do pedido deduzido na inicial.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **21/5/2015**. O autor alega que desde tenra idade trabalha nas lides rurais, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Para tanto, consta pletora documentos, contudo todos em nome do pai do requerente, Hermínio Cândido Paiva, e do seu irmão, Ermínio Pereira Paiva. Presentes cópias da (i) conta de luz em nome de Sr. Ermínio Cândido de Paiva referente ao ano de 2015/2016; (ii) Boleto Bancário em nome Sr. Ermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2013/2014/2015; (iii) Certificado de cadastro de imóvel rural; em nome do Sr. Ermínio Cândido de Paiva referente ao ano de 2016; (iv) Certidão negativa de contribuição rural em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2008; (v) Certidão negativa em nome do Sr. Ermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2008/2016; (vi) Contrato Advocatício em nome do Sr. Arnaldo Cândido de Paiva; (vii) DAP em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva referente ao ano de 2015 com endereço na rua Luiz Flores Soares Pinheiro, 1799, Centro no município de Bandeirantes; (viii) Guia de Recolhimento em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva referente ao ano de 1976; (ix) Recibo de entrega em nome do Sr. Hermínio Cândido Paiva com endereço na rua Luiz Flores Soares Pinheiro, 1799, centro no município de Bandeirantes referente ao ano de 2015; (x) Planta do imóvel rural; (xi) Nota fiscal em nome de Ermínio; (xii) Nota fiscal de compra em nome do irmão Sr. Ermínio Cândido Paiva; (xiii) Ata de audiência da concessão via judicial da aposentadoria do irmão Ermínio Ferreira Paiva.

- Como se vê, o autor varão não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada. Ora, não há qualquer documento que faça inferir cabalmente que o pleiteante exerça atividade rural, mormente em regime em regime de economia familiar, o que não me parece factível.

- Em consulta ao sistema E-SAJ do tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, foi encontrado processo de cobrança na 7ª Vara do Juizado Especial da Comarca de Campo Grande, ajuizado pelo autor em face de Jéssica Caroline Seba Casseres. Neste, o apelante se declara autônomo, e com endereço residencial na Rua William Gomes Zumba, 313, Bairro Bosque da Esperança, no município de Campo Grande. O autor alega que possui terreno, onde foi edificada mais de uma residência e passou a alugá-las, ou seja, possui fonte de renda diversa do labor rural.

- A documentação acerca da Chácara Cafezal, onde o autor afirma ter trabalhado desde criança, dão conta mais do local de residência do requerente do que o efetivo labor rural prestado. Não há mais nenhuma prova robusta, em nome do requerente, que denote atividade campesina naquela propriedade ou em quaisquer outras, tais como notas fiscais de produtor e certidões.

- Com efeito, os depoimentos de Olímpio Pereira de Souza, Francisco Alves dos Santos e Adélio Gonçalves de Carvalho foram vagos e imprecisos, pois se limitaram a afirmar que o requerente sempre foi trabalhador rural, contudo sem qualquer detalhe mínimo sobre suas atividades.

- Outrossim, não se pode admitir que tão somente a prova oral produzida em audiência comprove que a recorrida exerceu atividades rurais no período posterior a 1976, pois isto, de maneira transversa, também fere a Súmula 149 do STJ, que impede a comprovação de atividade rural por meio de prova exclusivamente testemunhal.

- Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter sido demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido e no período imediatamente anterior ao alcance da idade, ficando inviabilizada a procedência do pedido deduzido na inicial.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento. A Desembargadora Federal Ana Pezarini acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006676-76.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: APARECIDA DONIZETTI NERIS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MORELLI DAVILA - SP3884160A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5006676-76.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: APARECIDA DONIZETTI NERIS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MORELLI DAVILA - SP3884160A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Requer a parte autora a reforma do julgado, alegando, em síntese, possuir os requisitos legais.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006676-76.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: APARECIDA DONIZETTI NERIS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 19/12/2017, atestou que a autora, nascida em 1956, segurada facultativa, estava total e permanentemente incapacitada para atividades laborais, conquanto portadora de diabetes melito com nefropatia e retinopatia diabéticas, bem como déficit visual importante.

Segundo o perito, a doença surgiu em 2016, com o advento da incapacidade em fevereiro de 2016.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Resta averiguar, portanto, a qualidade de segurado da autora e o cumprimento da carência quando deflagrada a incapacidade laboral.

Os dados do CNIS revelam que ela manteve vínculos trabalhistas de 1/2/1994 a 19/2/1997 e de 1/12/2000 a 16/7/2002, recebeu auxílio-doença de 4/1/2002 a 13/2/2002, 16/4/2003 a 31/3/2005, 19/5/2005 a 20/2/2006, 23/3/2006 a 5/4/2007, bem como efetuou recolhimentos como segurada facultativa de 1/4/2008 a 31/7/2008. Perdeu, quando decorrido o período de graça previsto no artigo 15 da LBPS, a qualidade de segurado.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Remessa oficial e apelação do INSS providas. (TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Transcrevo, por oportuno, o artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

(...)

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Após ter perdido a qualidade de segurado e ficado oito anos sem verter contribuições, a autora reingressou ao Sistema Previdenciário somente a partir de novembro de 2016, como segurada facultativa, quando já sem condições de trabalhar.

A toda evidência, apura-se a presença de incapacidade preexistente à própria reafiliação.

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, embora incapacitada para o trabalho, é inviável a concessão dos benefícios pleiteados, sendo impositiva a manutenção da r. sentença.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Remessa oficial e apelação do INSS providas." (TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Manifestada a incapacidade prévia à reafiliação, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, caput, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arripio da legislação.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação da autora e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. ARTIGO 42, §2º, DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente conquanto portadora de alguns males.
- Ocorre que os dados do CNIS revelam a perda da qualidade de segurado do autor, quando expirado o período de graça previsto no artigo 15 da Lei de Benefícios após seu último vínculo trabalhista encerrado em 7/2008, o que impede a concessão do benefício.
- Somente em novembro de 2016 a autora se refiliou ao Sistema Previdenciário como segurada facultativa, quando já estava incapacitada para o seu trabalho, consoante elementos de prova apresentados.
- Presença de incapacidade preexistente ao reingresso da parte autora ao sistema previdenciário.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autora conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001122-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELISABETE PEREIRA MARTINELLI

Advogados do(a) APELANTE: DAVI FERNANDO CABALIN - SP299855-A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A, PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001122-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELISABETE PEREIRA MARTINELLI

Advogados do(a) APELANTE: DAVI FERNANDO CABALIN - SP2998550A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965, PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, a nulidade da sentença por cerceamento da defesa, e requer a realização de nova perícia judicial ou apresentação de quesitos complementares. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001122-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELISABETE PEREIRA MARTINELLI

Advogados do(a) APELANTE: DAVI FERNANDO CABALIN - SP2998550A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965, PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, não prospera a alegação de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, os laudos periciais apresentados, elaborados pelos médicos de confiança do Juízo, mencionaram o histórico dos males relatados, descreveram os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e responderam aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a autora, nascida em 1962, vendedora, foi submetida a duas perícias médicas.

A perícia médica, com especialista em ortopedia, realizada em 26/7/2017, atestou que a autora não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de lombalgia.

O perito esclareceu: *"Não detectamos ao exame clínico criterioso atual, justificativas para queixas alegadas pela pericianda, particularmente Lombalgia. Creditando seu histórico, concluímos evolução favorável para os males referidos"*.

A perícia médica realizada em 22/8/2017, com clínico geral, também concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

O perito concluiu: *"Do ponto de vista clínico não foram apresentados elementos que indiquem a ocorrência de incapacidade laborativa atual. Apresenta doenças crônicas, comuns à faixa etária e que podem ser adequadamente controladas mediante o uso regular de medicamentos"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, as perícias judiciais concluíram pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar, e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004588-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IONE FERREIRA SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS18847-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004588-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IONE FERREIRA SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS1884700A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, integrada por embargos declaratórios, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (4/7/2017), com prazo de 12 (doze) meses, a contar da data da realização da perícia judicial, ficando a revogação ou cessação do benefício sujeita à realização de nova perícia médica, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões da apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, para afastar a necessidade de realização de perícia como condicionante à possibilidade de cessação do benefício, bem como impugna os consectários legais.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004588-86.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IONE FERREIRA SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO PACHECO ROCHA - MS1884700A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A controvérsia do recurso cinge-se ao termo final do benefício e aos critérios de incidência de juros e correção monetária, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 4/12/2017, atestou que a autora, nascida em 1964, empregada doméstica, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão de aneurisma cerebral e sequela de acidente vascular encefálico, desde junho de 2017.

O perito sugeriu afastamento das atividades laborais pelo prazo de 12 meses a contar da perícia médica, para realização de tratamento médico.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "*alta programada*" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "*sempre que possível*", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Cabe destacar que até o presente momento não foi questionada judicialmente a constitucionalidade dessa modificação legislativa. Portanto, trata-se de lei válida, com plena eficácia, e que deve ser aplicada.

Por essa razão, penso que, a princípio, o entendimento jurisprudencial consagrado nesta Corte pela impossibilidade da fixação de data para a alta programada deve ser revisto, pois os fundamentos que o embasavam (inexistência de previsão legal) não mais subsistem.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Logo, a r. sentença deve ser reformada neste aspecto, ficando a realização de nova perícia médica condicionada ao requerimento de prorrogação do benefício, tendo em vista o instituto da alta programada, previsto em lei.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação da autarquia e lhe dou parcial provimento** para afastar a necessidade de perícia médica para a cessação do benefício, tendo em vista a alta programada e para ajustar os consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. ALTERAÇÃO NORMATIVA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

- A controvérsia do recurso cinge-se ao termo final do benefício e aos critérios de incidência de juros e correção monetária, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.

- Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

- Recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças no auxílio-doença, dentre elas, a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

- A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

- Convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da autarquia e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000262-65.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSSIRELIO AGUALUSA DA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000262-65.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSSIRELIO AGUALUSA DA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP3345910A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido, discriminando os consectários, bem como a prescrição quinquenal; condenou, ainda, o réu em honorários advocatícios fixados em bases mínimas, nos termos do NCPC.

Decisão não submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia apela, exorando, inicialmente, submissão da matéria desfavorável à Fazenda. Alega decadência. Na questão de fundo, defende a legalidade de seu procedimento; subsidiariamente, exora ajustes nos consectários; fez questionamento da matéria para fins recursais.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço do recurso autárquico, em razão da satisfação de seus requisitos.

Não conheço, contudo, da remessa oficial, como quer o apelante, por ter sido proferida a sentença na vigência do NCPD, cujo artigo 496, §3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Outrossim, afasto a decadência; a regra insculpida no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. A respeito: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do e. Des. Federal Sergio Nascimento.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.

2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.

3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.

4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.

5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.

7. Recurso Especial provido."

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

A propósito, invoco teor de ato administrativo interno do próprio ente agravante, materializado no art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015, *in verbis*:

"Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991."

No mérito, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela **possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos** anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, os documentos juntados pela parte autora - especialmente o CONBAS pdf 34 - demonstram que o salário-de-benefício de sua aposentadoria (DIB: 3/7/1991, id 1813546) foi contido no teto previdenciário vigente à época (\$ 127.120,76).

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, sobre a qual deverá ser calculada a RMI.

Dessa forma, afigura-se devida a readequação do valor do benefício mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Os valores eventualmente pagos na via administrativa devem ser abatidos.

Passo aos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o **IPCA-E** (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Resta mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Nona Turma e Súmula nº 111 do STJ. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto ao prequestionamento suscitado, não se vislumbra contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço** do apelo do réu, afasto a matéria preliminar e **lhe dou parcial provimento** para discriminar os consectários, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA. CONSECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.

- Não se conhece da remessa oficial, como quer o apelante, por ter sido proferida a sentença na vigência do NCPC, cujo artigo 496, §3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Decadência afastada; a regra insculpida no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes.
- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.

- Os documentos juntados pela parte autora demonstram que o salário-de-benefício de sua aposentadoria (DIB: 3/7/1991) foi contido no teto previdenciário vigente à época (\$ 127.120,76). Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, sobre a qual deverá ser calculada a RMI.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Nona Turma e Súmula nº 111 do STJ. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do apelo do réu, afastar a matéria preliminar e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003476-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SONIA MARIA MINEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA MINEIRO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003476-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SONIA MARIA MINEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA MINEIRO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício instituidor, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido e “... *consequente revisão no benefício de pensão por morte da autora ..., sem, contudo, que haja pagamento de quaisquer diferenças a título da revisão do benefício originário propriamente dito ...*”; fixou os consectários e a verba honorária em bases mínimas, nos termos do NCPC.

Decisão não submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a parte autora apresenta recurso de apelação, pleiteando o reconhecimento da interrupção da prescrição a partir da propositura da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183.

Igualmente Inconformada, a autarquia apela, aduzindo, inicialmente, falta de interesse de agir e prescrição quinquenal. Na questão de fundo, defende a legalidade de seu procedimento; subsidiariamente, exora ajustes nos consectários; fez prequestionamento da matéria para fins recursais.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003476-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SONIA MARIA MINEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA MINEIRO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço dos recursos das partes, em razão da satisfação de seus requisitos.

De início, sobre a prescrição aventada pela autora, sublinhe-se o fato de que o benefício instituidor, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183. Em consequência, não há que se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada ação civil pública.

Ainda que assim não fosse, ao optar por judicializar a questão, a parte autora preferiu não se submeter ao alcance da ação coletiva, desobrigando-se do compromisso de ajustamento firmado entre o MPF e o INSS na referida ação civil pública.

Dessa forma, ao se eximir dos termos do acordo firmado em juízo, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição pretendido, mas sim a data em que citado o INSS na demanda em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.

A discussão individualizada impede a extensão dos efeitos da coisa julgada coletiva à parte autora e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.

Nesse diapasão: AC 2025786, Processo: 0005359-30.2013.4.03.6183, UF: SP, 7ªT, Julgamento: 25/4/2016, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 3/5/2016, rel. Des. Federal Carlos Delgado.

Por outro lado, não conheço da prescrição quinquenal suscitada pela autarquia, haja vista que eventual pagamento das diferenças contar-se-á da pensão por morte da segurada (15/11/2012), concedida dentro dos cinco anos do ajuizamento (04/07/2017).

A preliminar ventilada de falta de interesse processual à revisão dos tetos deve ser rejeitada. Com efeito, a valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão, com o qual será analisada.

No mérito, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela **possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos** anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"*.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"*.

No caso em discussão, o salário-de-benefício da aposentadoria do instituidor (**DIB: 26/6/1990**, pdf 20, *id* 1884157), em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), **foi contido no teto** previdenciário vigente à época (\$ 28.847,52).

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) **não impôs restrição temporal** à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", **conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral**:

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral." (RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

No mesmo sentido, já vinha decidindo esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro) garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento." (TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)." (TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, afigura-se devida a readequação do valor do benefício instituidor mediante observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças apuradas a partir da DIB da pensão por morte, como bem fixado pela r. decisão "a quo".

Os valores eventualmente pagos na via administrativa devem ser abatidos.

Passo a ajustar os consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Resta mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Nona Turma e Súmula nº 111 do STJ. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto ao prequestionamento suscitado, não se vislumbra contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço** das apelações das partes, afasto a matéria preliminar e **dou parcial provimento** ao apelo do réu para discriminar os consectários, na forma acima estabelecida; **nego provimento** ao recurso da autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO INSTITUIDOR AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA. CONSECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.

- Sobre a prescrição, sublinhe-se o fato de que o benefício instituidor, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183. Em consequência, não há que se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada ação civil pública. Ainda que assim não fosse, ao optar por judicializar a questão, a parte autora preferiu não se submeter ao alcance da ação coletiva, desobrigando-se do compromisso de ajustamento firmado entre o MPF e o INSS na referida ação civil pública. Precedentes.

- Não se conhece da prescrição quinquenal, haja vista que eventual pagamento das diferenças contar-se-á da pensão por morte da segurada (15/11/2012), concedida dentro dos cinco anos do ajuizamento (04/07/2017).
- A preliminar de falta de interesse processual à revisão dos tetos deve ser rejeitada; a valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores, não se refere às condições da ação e sim ao mérito.
- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.
- O salário-de-benefício da aposentadoria do instituidor, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), foi contido no teto previdenciário vigente à época (§ 28.847,52). Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Nona Turma e Súmula nº 111 do STJ. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.
- Apelação da autora conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações das partes, afastar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo do réu; negar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-30.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARINES VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MAURO VICENTE - SP358014

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL - SP236682-N

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-30.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARINES VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MAURO VICENTE - SP358014
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL - SP236682

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, que pretende concessão do adicional de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, discriminando os consectários, dispensado o reexame necessário.

A parte autora requer a reforma do julgado quanto aos honorários de advogado, visando à sua majoração, inclusive a decorrente da sucumbência recursal.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

Em suma, o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-30.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARINES VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MAURO VICENTE - SP358014
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL - SP236682

VOTO

Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

O MMº Juiz Federal que proferiu a sentença fixou os honorários de advogado em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Nesta Egrégia Nona Turma, o entendimento a respeito dos honorários de advogado em sentenças condenatórias é um tanto diverso.

Assim, arbitro os honorários de advogado em 10% (dez por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença concessiva do benefício, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC, não há falar-se em sucumbência recursal, ante a ausência de contrariedade ao recurso pelo INSS na instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ADICIONAL DE 25% DO ARTIGO 45 DA LBPS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O MMº Juiz Federal que proferiu a sentença fixou os honorários de advogado em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Nesta Egrégia Nona Turma, o entendimento a respeito dos honorários de advogado em sentenças condenatórias é um tanto diverso.

- Arbitram-se os honorários de advogado em 10% (dez por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença concessiva do benefício, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC, não há falar-se em sucumbência recursal, ante a ausência de contrariedade ao recurso pelo INSS na instância recursal.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento. A Desembargadora Federal Ana Pezarini acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001232-65.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO CARLOS TERCI

Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001232-65.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTONIO CARLOS TERCI
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP2511900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se e apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, o recorrente requer a reforma integral da sentença, para que seja julgada procedente a pretensão, alegando fazer jus à revisão de sua aposentadoria, mediante recálculo do PBC considerando-se as contribuições vertidas anteriormente a julho de 1994. A parte autora alega, precipuamente, que o artigo 3º da Lei nº 9.876/99 não lhe beneficia, postulando a aplicação da regra geral prevista no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91 para fins de cálculo do seu salário-de-benefício.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001232-65.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTONIO CARLOS TERCI
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP2511900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

O autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42) nº 139.607.209-5, com início de vigência a partir de 06/06/2006 e Renda Mensal Inicial (RMI) de R\$ 1.527,39 (cf. Carta de Concessão/Memória de Cálculo anexa). Quando da propositura da ação, sua renda mensal atualizada correspondia a R\$ 3.007,93.

Alega, porém, que, como se filiou ao Regime Geral da Previdência Social – RGPS antes de 29.11.1999 (data da publicação da Lei nº 9.876/1999), ao apurar a Renda Mensal Inicial, o INSS efetuou o cálculo do benefício de aposentadoria na forma do art. 3º, caput, da Lei 9.876/1999, isto é, considerando a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição, mas incluídos apenas ao período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

Fria que tal metodologia de cálculo não pode lhe ser aplicada, na medida em que se afigura extremamente desfavorável a ele, e, em se tratando de regra de transição, deve ser oportunizado ao segurado optar pela forma de cálculo permanente, se esta lhe for mais favorável.

Sustenta, assim, que, no caso do autor, considerando o número de contribuições vertidas no período anterior a julho de 1994, bem como o valor mais elevado destas, constata-se que a regra definitiva do cálculo do benefício pela aplicação do art. 29, II, da Lei 8.213/91, lhe afigura mais favorável.

Prossegue o autor alegando que, para os segurados filiados antes da edição da aludida lei, estabeleceu-se uma regra de transição, de acordo com a qual o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

Como se pode notar, o intuito das novas regras foi, simultaneamente, garantir a saúde do sistema e beneficiar os segurados, possibilitando-lhes a consideração de mais contribuições para a base de cálculo de seu benefício de aposentadoria.

No caso do autor, conforme se depreende da Carta de Concessão, o benefício de aposentadoria foi concedido segundo a Lei nº 9.876/1999, sendo-lhe aplicável, pois, a nova redação dada ao artigo 29, I, da Lei 8.213/1991, de acordo com a qual, para os benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição, o salário-de-benefício deveria ser calculado através da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Concluiu o autor:

“Frise-se, nesse ponto, que a regra de transição foi estabelecida, justamente, para proteger o segurado que, filiando-se na regra anterior à EC nº 20/1998, tivesse contribuições de baixa monta no período anterior; não fazendo o menor sentido aplicá-la ao segurado que tivesse aportado contribuições maiores no passado, pois é ele, justamente, quem, em um sistema de regime de caixa, contribuía efetivamente para o pagamento dos benefícios que consideravam apenas os 36 meses do texto original da Constituição.

Em poucas palavras, o segurado que, como o Autor, possuía suas contribuições mais relevantes no período anterior a julho de 1994 apenas contribuiu para pagar os benefícios concedidos a outros aposentados com critérios mais brandos, vendo-se totalmente desamparado quando essas próprias contribuições de maior vulto descontadas de seus salários foram retiradas do cálculo de sua Renda Mensal Inicial.

Repita-se: as alterações da Lei nº 9.876/1999 têm como principal justificativa a manutenção do equilíbrio atuarial dos cofres da Previdência e, ao trazerem regras mais rígidas para o cálculo da renda mensal dos benefícios, justifica-se o estabelecimento de normas de transição para aqueles que se filiaram ao Regime Geral da Previdência Social antes da vigência da lei. **Este é o propósito do mencionado artigo 3º: estabelecer regras de transição que garantam que os segurados não sejam atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.**

A lógica da norma de transição é minimizar os efeitos de novas regras mais rígidas para aqueles que já eram filiados ao sistema, mas ainda não haviam adquirido o direito de se aposentar pelas regras antes vigentes, mais benéficas. Fica, então, estabelecida uma transição em que os segurados devem obedecer às regras transitórias, não tão benéficas quanto às anteriores nem tão rígidas quanto às novas. É essa premissa lógica que deve nortear a interpretação da regra estabelecida no art. 3º, da Lei nº 9.876/1999.”

Vejam os.

Como bem observou o MMº Juízo *a quo*, a partir da vigência da Lei nº 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, o salário de benefício das aposentadorias por idade e tempo de contribuição passou a ser calculado conforme a média dos maiores salários de contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo do segurado, multiplicado pelo fator previdenciário.

E a própria lei reformadora estatuiu em seu art. 3º que o período básico de cálculo (PBC) dos segurados até então filiados ao RGPS teria por termo inicial o mês de julho de 1994:

“Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei”.

Com isso, os segurados que já estavam no sistema, após cumprirem os requisitos legais para a concessão de benefícios do RGPS, terão o salário de benefício apurado pela média aritmética simples dos maiores salários de contribuição existentes no período (contribuições vertidas de julho de 1994 até a data do requerimento administrativo), selecionando-se no mínimo 80% deles.

À luz do direito positivo, a aplicação da regra de transição prevista na lei não poderia ser considerada como opção do segurado, uma vez que constitui política legislativa, que leva em consideração fatores administrativos e atuariais.

Por essa razão, como bem entendeu o ilustre Juiz Federal, ela deve ser aplicada a todos aqueles que se estavam filiados à previdência social quando da promulgação da Lei nº 9.876/99, não cabendo ao Judiciário criar uma nova forma de cálculo, à revelia da opção do legislador, sob pena de ofensa ao artigo 2º da Constituição Federal.

A regra de transição do parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.876/99 instituiu divisor mínimo para apuração da média, baseado na quantidade de contribuições realizadas pelo segurado. Vale dizer: nos casos em que o segurado não possuir contribuições correspondentes a pelo menos 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo, os salários-de-contribuição existentes deverão ser somados e o resultado dividido pelo número equivalente a 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo.

Enfim, a parte autora não tem direito adquirido ao cálculo de sua RMI pelas regras anteriores à Lei nº 9.876/99 e, portanto, não tem direito a regime jurídico diverso do estabelecido na legislação previdenciária.

A tese firmada no RE 630.501 (direito adquirido ao melhor benefício) não se aplica ao caso em exame, pois o autor só teve satisfeitos todos os requisitos para a concessão de sua aposentadoria quando a Lei nº 9.876/99 já estava em vigor.

Consequentemente, não terá direito subjetivo a desprezar o limite de julho de 1994, imposto pelo artigo 3º da Lei nº 9.876/99 com o escopo de manter o balanço necessário entre o salário-de-benefício e os salários-de-contribuição dos segurados.

No mais, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99.

À vista de tais razões, a conduta do INSS de aplicar o artigo 3º, caput, e §2º, da Lei nº 9.876/99 não incorre em ilegalidade ou inconstitucionalidade

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. I - Trata-se de questão de revisão de renda mensal inicial já apelidada no mundo jurídico de "revisão de vida toda". A decisão ora agravada deu provimento ao recurso especial do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS para reformar o acórdão recorrido, para entender válida a regra constante do § 2º do art. 3º da Lei 9.876/94, não sendo possível a inclusão no PBC de salários de contribuição anteriores a julho de 1994. II - Anteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98, o período básico de cálculo, que é o intervalo de tempo dentro do qual são considerados os salários de contribuição para fins de estabelecimento do salário de benefício, tinha como regra geral a média dos 36 últimos salários de contribuição, conforme previa o caput do artigo 202 da CF/88, na sua redação original. III - Com a Emenda Constitucional n. 20/98, tal previsão desapareceu, sendo a Lei n. 8.213/91, que replicava o entendimento do art. 202 da CF/88, alterada pela Lei n. 9.876/98, que passou a prever, no art. 29, que o PBC (Período Básico de Cálculo) seria composto pela média aritmética simples correspondente a 80% dos maiores salários de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário, respeitado, é lógico, o direito adquirido de quem atingiu o direito à obtenção do benefício pelas regras anteriores. IV - E para quem havia entrado no regime antes da vigência da Lei n. 9.876/98, o art. 3º da referida Lei trouxe uma regra de transição. Tem-se, portanto, que para os que se filiaram anteriormente à Lei n. 9.876/98, o período de apuração será composto pelo período compreendido entre julho de 94 ou a data de filiação do segurado, se essa for posterior, e o mês imediatamente anterior à data do requerimento de aposentadoria. V - O parágrafo 2º do referido artigo traz outra regra, que na prática indica que, caso o segurado tenha contribuído após julho de 1994 por meses que, se contados, sejam inferiores a 60% dos meses decorridos de julho de 1994 até a data do pedido de aposentadoria, então o cálculo do benefício levará em consideração os meses contribuídos divididos por 60% dos meses decorridos de julho de 1994 até a data da aposentadoria. VI - E é essa regra do parágrafo segundo, na verdade, que vem sendo questionada, porquanto a sua aplicação literal ocasiona, eventualmente, prejuízo ao segurado, já que pode haver um descompasso entre as contribuições vertidas após 1994 e a divisão por 60% dos meses decorridos de julho de 94 até a data da aposentadoria, porquanto se o número de contribuições após julho de 94 for pequeno, a divisão por 60% do número de meses pode levar a um valor bem abaixo do que aquele que seria obtido pela aplicação da regra nova in totum. VII - O caso extremo ocorre quando, por exemplo, o segurado atinge os requisitos para a aposentadoria com apenas uma ou poucas contribuições a partir de julho de 1994. Nesse caso, quanto maior for o lapso de tempo entre a contribuição vertida após julho de 1994 e o requerimento de aposentadoria, maior será a redução no benefício do segurado. Pode-se dizer, que, invariavelmente receberá o mínimo. Essa hipótese já foi enfrentada nesta e. Corte: REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 27/04/2009. VIII - Vê-se, pois, que a questão já foi enfrentada nesta e. Corte, que entendeu ser válida a regra. Não se nega que situações desfavoráveis podem ocorrer, mas entretanto, trata-se de opção legislativa e, de fato, o entendimento adotado no Tribunal de origem, a título de corrigir regra de transição, acabou por alterar o conteúdo da Lei. IX - Até mesmo porque a alteração legislativa, ou seja, a regra genérica que alterou o art. 29 da Lei 8.213/91, prejudicou quem tinha maiores salários no fim do período básico de cálculo e beneficiou quem teve durante a carreira um salário decrescente. Então, ao que parece, não há essa lógica constante do acórdão recorrido de que a regra de transição não pode ser mais prejudicial ao segurado do que a regra nova, porquanto a regra nova não prejudicou todo mundo, ao revés, beneficiou alguns e prejudicou outros. A jurisprudência desta e. Corte tem outros julgados em que se reafirma a validade da referida norma. Nesse sentido: EDcl no AgRg no AREsp 609.297/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 02/10/2015; AgRg no REsp 1477316/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014; REsp 1655712/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017; REsp 1114345/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012. X - Agravo interno improvido (AIRES 201701452433, AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL – 1679728, Relator FRANCISCO FALCÃO, STJ, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA:26/03/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SEGURADOS JÁ FILIADOS AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO ART. 29, INCISO I, E ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99 . I- Conforme a carta de concessão de fls. 20/24 e memória de cálculo de fls. 102/114, o INSS procedeu ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição da autora, com DIB em 4/9/15, nos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, desde a competência de julho/94, multiplicado pelo fator previdenciário, desconsiderando os 20% menores salários de contribuição. II - O art. 3º da Lei 9.876/99 determina que, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos segurados filiados ao RGPS antes da publicação da referida norma, deve ser considerado o período contributivo a partir da competência de julho/94. III - Correta a autarquia ao apurar o salário-de-benefício nos termos da legislação vigente à época da concessão da aposentadoria. IV- Como bem asseverou o MM. Juiz a quo, a fls. 160, "uma vez que a filiação da parte autora ocorreu em período anterior à data da publicação da Lei nº 9.876 de 1999 (29/11/1999), e respeito ao princípio tempus regit actum, o cálculo de seu benefício deve obedecer aos ditames dos artigos 29, I, da Lei nº 8.213 de 1991 e §3º da Lei nº 9.876 de 1999. Não há amparo legal para a pretensão de incluir os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 no período básico de cálculo". V- Apelação da parte autora improvida (Ap 00423081220174039999, Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 2285186, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3, OITAVA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DAS NORMAS EM GERAL EM DETRIMENTO DA REGRA DE TRANSIÇÃO, ART. 29, I DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA . 1. O INSS concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com vigência a partir de 09/02/2009, quando vigia a regra do art. 29, da lei 8.213/91, que trata do cálculo da renda mensal inicial, introduzida pela lei nº 9.876/99, considerando para os segurados já filiados ao RGPS, antes da edição da referida lei, uma norma de transição contida no art. 3º da lei supracitada. 2. O cálculo dos benefícios previdenciários deve observar a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão, requerendo-a administrativamente, pois não o fazendo e continuando a recolher contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não à forma de cálculo. 3. Com a vigência da Emenda Constitucional n. 20, promulgada em 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao artigo 201, §3º, da Constituição Federal, a apuração do valor das aposentadorias passou a ser incumbência da legislação infraconstitucional. 4. Como o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição após 16/12/1998, não faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98 e à lei nº 9.876/99, devendo o cálculo ter como base as regras atuais, aquelas vigentes na data em que preencheu os requisitos para o benefício pretendido. 5. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecida, ou seja, ainda que o recorrente tenha direito adquirido à aposentadoria, nos termos do artigo 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. 6. O cálculo da RMI do benefício do autor deverá ser considerado a utilização de todos os salários-de-contribuição encontrados no período contributivo, de julho de 1994 a fevereiro de 2009, obedecendo ao disposto no § 2º, art. 3º, da lei nº 9.876/99, não sendo possível a utilização de todo período contributivo realizado pelo autor. 7. Apelação da parte autora improvida. 8. Apelação da parte autora improvida (Ap 00045353720144036183, Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 2040056, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA COM BASE NO ART. 3º, "CAPUT", DA LEI N. 9.876/99. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE PERÍODOS ANTERIORES A JULHO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. RE 630.501. ORIENTAÇÃO QUE NÃO APLICA AO CASO CONCRETO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. JUSTIÇA GRATUITA. - Pretensão de que o limite de julho de 1994, imposto pela Lei nº 9.876/99 para os filiados à previdência social até o dia anterior à vigência de tal lei, seja afastado, facultando ao segurado a opção pelo cálculo segundo a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela mesma Lei nº 9.876/99, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994. - A parte autora não tem direito adquirido ao cálculo de sua RMI pelas regras anteriores à Lei nº 9.876/99 e, portanto, não tem direito a regime jurídico diverso do estabelecido na legislação previdenciária. - A tese firmada no RE 630.501 (direito adquirido ao melhor benefício) não se aplica ao caso em exame, pois o autor só teve satisfeitos todos os requisitos para a concessão de sua aposentadoria quando a Lei nº 9.876/99 já estava em vigor. Consequentemente, não terá direito subjetivo a desprezar o limite de julho de 1994, imposto pelo artigo 3º da Lei nº 9.876/99 com o escopo de manter o balanço necessário entre o salário-de-benefício e os salários-de-contribuição dos segurados. - Nem mesmo na legislação pretérita à Lei nº 9.876/99 haveria asilo para a tese apresentada, pois, segundo a Constituição e Lei nº 8.213/91, a RMI era calculada com base nos trinta e seis maiores salários-de-contribuição. - A regra do artigo 3º da Lei nº 9.876/99 não é inconstitucional. Estipulou-se que, para os segurados já filiados ao RGPS até a data da publicação da Lei n. 9.876/99, a média aritmética simples dos oitenta por cento maiores salários-de-contribuição estatuída no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91 seria apurada sobre todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - A regra de transição do parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.876/99 instituiu divisor mínimo para apuração da média, baseado na quantidade de contribuições realizadas pelo segurado. Vale dizer: nos casos em que o segurado não possuir contribuições correspondentes a pelo menos 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo, os salários-de-contribuição existentes deverão ser somados e o resultado dividido pelo número equivalente a 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99. - A conduta do INSS de aplicar o artigo 3º, caput, e §2º, da Lei nº 9.876/99 não incorre em ilegalidade ou inconstitucionalidade. - Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, estes já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do NCPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, §3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Apelação conhecida e não provida (Ap 00273770420174039999, Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 2263772, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3, NONA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018).

Uma ressalva final: pessoalmente entendo bastante plausível a tese apresentada pelo autor, porquanto a legislação, como que num corte arbitrário, simplesmente decidiu desconsiderar as contribuições anteriores a julho de 1994, causando séria injustiça a um sem número de segurados que tiveram, no período pretérito de suas vidas, melhores condições financeiras e por isso contribuíram com valores superiores aos tempos mais recentes. Contudo, tal litígio deve ter sua sede no Congresso Nacional, por meios próprios de diálogo e persuasão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA COM BASE NO ART. 3º, "CAPUT", DA LEI N. 9.876/99. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE PERÍODOS ANTERIORES A JULHO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA. RE 630.501. ORIENTAÇÃO QUE NÃO APLICA AO CASO CONCRETO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Pretensão de que o limite de julho de 1994, imposto pela Lei nº 9.876/99 para os filiados à previdência social até o dia anterior à vigência de tal lei, seja afastado, facultando ao segurado a opção pelo cálculo segundo a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela mesma Lei nº 9.876/99, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994.
- A parte autora não tem direito adquirido ao cálculo de sua RMI pelas regras anteriores à Lei nº 9.876/99 e, portanto, não tem direito a regime jurídico diverso do estabelecido na legislação previdenciária.
- A tese firmada no RE 630.501 (direito adquirido ao melhor benefício) não se aplica ao caso em exame, pois o autor só teve satisfeitos todos os requisitos para a concessão de sua aposentadoria quando a Lei nº 9.876/99 já estava em vigor. Consequentemente, não terá direito subjetivo a desprezar o limite de julho de 1994, imposto pelo artigo 3º da Lei nº 9.876/99 com o escopo de manter o balanço necessário entre o salário-de-benefício e os salários-de-contribuição dos segurados.
- Nem mesmo na legislação pretérita à Lei nº 9.876/99 haveria asilo para a tese apresentada, pois, segundo a Constituição e Lei nº 8.213/91, a RMI era calculada com base nos trinta e seis maiores salários-de-contribuição.
- A regra do artigo 3º da Lei nº 9.876/99 não é inconstitucional. Estipulou-se que, para os segurados já filiados ao RGPS até a data da publicação da Lei n. 9.876/99, a média aritmética simples dos oitenta por cento maiores salários-de-contribuição estatuída no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91 seria apurada sobre todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- A regra de transição do parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.876/99 instituiu divisor mínimo para apuração da média, baseado na quantidade de contribuições realizadas pelo segurado. Vale dizer: nos casos em que o segurado não possui contribuições correspondentes a pelo menos 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo, os salários-de-contribuição existentes deverão ser somados e o resultado dividido pelo número equivalente a 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99.
- A conduta do INSS de aplicar o artigo 3º, caput, e §2º, da Lei nº 9.876/99 não incorre em ilegalidade ou inconstitucionalidade. - Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, estes já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do NCPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, §3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida (Ap 00273770420174039999, Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 2263772, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3, NONA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001596-97.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA INES DE SOUZA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SC18230-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001596-97.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA INES DE SOUZA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SC1823000S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e a condenou no pagamento das despesas processuais e honorários de sucumbência.

Inconformada, a parte autora apela. Em suas razões, sustenta que o salário-de-benefício de seu benefício foi limitado ao teto após a revisão administrativa do "buraco negro", incidindo perfeitamente as emendas constitucionais. Contrarrazões apresentadas pela parte autora.

Sem contrarrazões, não obstante intimado o INSS, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001596-97.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA INES DE SOUZA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SC1823000S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

De início, ressaltando meu entendimento pessoal, reconheço a legitimidade ativa da autora para postular a revisão de sua pensão por morte, uma vez que seu benefício não decorreu de benefício anterior.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, o salário-de-benefício da pensão por morte da autora, com DIB fixada em **3/12/1990** (pdf. 26/27 id 1991492), ficou contido no teto previdenciário vigente à época (\$ 66.079,80), após revisão do "buraco negro".

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) **não impôs restrição temporal** à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral:

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". (RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

No mesmo sentido, já vinha decidindo esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03.

- Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro) garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, procede a tese autoral, porquanto é devida a readequação do valor do benefício mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças decorrentes, **observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação** (Súmula 85 do C. STJ).

Sobre a prescrição, anoto que o benefício, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183. Em consequência, não há que se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada ação civil pública.

Ainda que assim não fosse, ao propor a ação, a parte autora preferiu não se submeter ao alcance da ação coletiva, desobrigando-se do compromisso de ajustamento firmado entre o MPF e o INSS na referida ação civil.

Dessa forma, ao se eximir dos termos do acordo firmado em juízo, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição e a constituição em mora pretendidos, mas sim a data em que citado o INSS na demanda em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.

Assim, a discussão individualizada impede a extensão dos efeitos da coisa julgada coletiva à parte autora e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.

Nesse diapasão: AC 2025786, Proc.0005359-30.2013.4.03.6183, UF:SP, 7T, Julgamento: 25/4/2016, Fonte: e-DJF3 Jud. 1 DATA: 3/5/2016, rel. Des. Federal Carlos Delgado.

Os valores eventualmente pagos na via administrativa devem ser abatidos.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do NCPC e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo estatuto processual, caso a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação supra: (a) determinar a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças decorrentes, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação; (b) discriminar os consectários, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03 À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO “BURACO NEGRO”. POSSIBILIDADE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONSECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA.

- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- No caso em discussão, o salário-de-benefício da pensão por morte da autora, com DIB fixada em 3/12/1990, ficou contido no teto previdenciário vigente à época (\$ 66.079,80), após revisão do "buraco negro".
- Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral.
- Eventuais diferenças serão devidas, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
- Sobre o instituto da prescrição, o benefício encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183. Em consequência, não há que se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada ação civil pública. Ainda que assim não fosse, ao propor a ação, a parte autora preferiu não se submeter ao alcance da ação coletiva, desobrigando-se do compromisso de ajustamento firmado entre o MPF e o INSS na referida ACP.
- Quanto à correção monetária, deve ser adotada nos termos da Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (cf. Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do NCPC e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo estatuto processual, caso a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelo conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004509-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIBELY DAIANY FERREIRA BARBOSA LANGE

Advogado do(a) APELADO: VANESSA RODRIGUES HERMES - MS1433700A

APELAÇÃO (198) Nº 5004509-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIBELY DAIANY FERREIRA BARBOSA LANGE
Advogado do(a) APELADO: VANESSA RODRIGUES HERMES - MS1433700A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte o benefício de salário-maternidade, discriminando os consectários.

Irresignado, o INSS interpôs apelação requerendo, preliminarmente, a extinção do feito sem resolução de mérito, ante a ilegitimidade passiva, alegando que a obrigação do pagamento do salário-maternidade à autora é do antigo empregador. No mérito, sustenta a inexistência de responsabilidade da Autarquia Previdenciária ao pagamento do salário-maternidade nos casos em que a segurada foi demitida sem justa causa durante a gravidez, sendo de inteira responsabilidade do empregador. Subsidiariamente questiona os critérios de apuração dos índices de correção monetária e dos juros moratórios, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 e isenção de custas processuais. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004509-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIBELY DAIANY FERREIRA BARBOSA LANGE
Advogado do(a) APELADO: VANESSA RODRIGUES HERMES - MS1433700A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço a apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, afasto a alegação de ilegitimidade da autarquia para figurar no polo passivo da ação.

Com efeito, ao INSS cabe a responsabilidade pelo pagamento de benefícios previdenciários, inclusive o salário-maternidade, consoante o disposto na legislação previdenciária.

Apesar de o art. 72, § 1º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 10.710, de 05/08/2003, estabelecer que o pagamento do salário-maternidade à empregada gestante é devido pela empresa, esta é ressarcida pela autarquia, última responsável pelas despesas. Trata-se, na verdade, de um sistema de compensação tributária, confira-se:

"Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral.

§1º Cabe à empresa pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço."

Ocorre que a circunstância de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão. Ademais, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. Se assim é, não há razão para eximir o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade. A segurada não pode ser penalizada com a negativa do benefício previdenciário, que lhe é devido, pelo fato de ter sido indevidamente dispensada do trabalho. Eventuais pendências de ordem trabalhista, ou eventual necessidade de acerto entre a empresa e o INSS, não constituem óbice ao reconhecimento do direito da segurada, se ela optou por acionar diretamente a autarquia.

Ademais, o pedido da autora pauta-se justamente no fato de que não é mais segurada empregada, haja vista a rescisão de seu contrato de trabalho.

Desse modo, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade.

O salário-maternidade é garantido pela Constituição Federal em seu artigo 7º, XVIII, com status de direito fundamental, ao versar: "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

A Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 71, *caput*, regulamenta a matéria:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Já o inciso VI do artigo 26 da referida lei dispõe que a concessão do salário-maternidade à segurada empregada independe de carência (número mínimo de contribuições mensais).

*"Art. 26. **Independente de carência a concessão das seguintes prestações:** (...) VI - salário-maternidade para as **seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.** (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Os requisitos para concessão do benefício em discussão são, de um lado, a demonstração da maternidade e, de outro, a comprovação da qualidade de segurada da Previdência.

Também dispõe a atual redação do artigo 97 do Decreto n. 3.048/99 (g.n.):

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa. (Redação dada pelo Decreto n. 6.122, de 2007)

*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a **segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.** (Incluído pelo Decreto n. 6.122, de 2007)*

No caso em discussão, o parto ocorreu em **12/7/2010**.

Ademais, a declaração de tempo de contribuição para fins de obtenção de benefício junto ao INSS, expedida pelo Estado de Mato Grosso do Sul, demonstra o contrato de trabalho da autora, na condição de professora convocada, de **9/3/2009** a **10/7/2010**, além de comprovar que, na ocasião do parto, a autora mantinha a qualidade de segurada, uma vez que mantida por até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, nos termos do inciso II do art. 15 da Lei de Benefícios, de modo que ainda mantida tal condição quando do requerimento administrativo do benefício em questão.

Frise-se que as contribuições vertidas no período foram vertidas para o Regime Geral de Previdência Social, conforme demonstram os dados presentes no CNIS e os holerites juntados.

Não se sustenta a alegação da autarquia previdenciária de que a responsabilidade pelo pagamento dos valores correspondentes ao benefício é do empregador de forma direta.

Em uma relação de emprego sob a normalidade jurídica, a responsabilidade pelo pagamento das prestações relativas ao benefício salário-maternidade competiria ao empregador.

Todavia, tem-se que a empregada, ora recorrida, deu à luz na constância do contrato de trabalho, e fora dispensada logo após do nascimento da filha.

O fato de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão. Além disso, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício, como se percebe do dispositivo acima transcrito, é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.

Se assim é, não há razão para eximir o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade. A segurada não pode ser penalizada com a negativa do benefício previdenciário, que lhe é devido, pelo fato de ter sido indevidamente dispensada do trabalho.

Nesse sentido já se manifestou o STJ, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA DESEMPREGADA. CABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO PELO INSS. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. O salário-maternidade tem natureza previdenciária, consoante expressamente previsto no art. 18, "g", da Lei n. 8.213/91. 3. Por seu turno, o art. 71 da Lei de Benefícios estabelece como requisito para fruição do salário-maternidade estar a beneficiária em gozo da qualidade de "segurada". 4. A condição de desempregada é fato que não impede o gozo do benefício, bastando a tanto que a beneficiária ainda se encontre na qualidade de segurada, e a legislação previdenciária garante tal condição àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses, independentemente de contribuição. 5. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei n. 8.213/91. 6. O salário-maternidade deve ser arcado pelo INSS, uma vez que o caráter contributivo obrigatório estabelece vínculo apenas entre o segurado e a Previdência Social, única legitimada a responder pelos diversos benefícios legalmente instituídos. 7. O empregador, quando promove o pagamento do benefício, apenas atua como facilitador da obrigação devida pelo INSS, a quem incumbe suportar o encargo previdenciário. 8. "A responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida que a empresa empregadora tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos" (REsp 1.309.251/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013). Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 1.511.048/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 7/4/2015, DJe 13/4/2015)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE À SEGURADA EMPREGADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. OBRIGAÇÃO JURÍDICO-PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA FEDERAL. 1. Recurso especial interposto pelo INSS no qual questiona a ofensa aos artigos 267, VI, do CPC e 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91 ao argumento de que compete ao empregador pagar, em juízo, o salário-maternidade à empregada gestante. 2. A observância da literalidade do dispositivo da Lei de Benefícios, a fim de imputar à empresa a legitimidade passiva ad causam, indica inicialmente tratamento desigual a iguais, máxime porque em eventual lide as demais seguradas poderão acionar diretamente a autarquia previdenciária federal. De outro lado, impor à segurada empregada o ajuizamento de ação contra o empregador, para, só então, lhe garantir a via judicial contra o INSS denotaria estabelecer responsabilidade subsidiária deste não prevista em lei, nulificando por completo a efetividade do benefício. 3. A interpretação sistemática e teleológica do comando legal inserto no § 1º do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 impõe reconhecer a legitimidade passiva ad causam do INSS, notadamente porque o fato de a empresa pagar o valor do salário-maternidade não desnatura a relação jurídico-previdenciária. O ônus é da autarquia federal e a empresa age em nome desta, em nítida posição de longa manus do Estado a fim de facilitar o recebimento do benefício por quem de direito, nada mais. Tanto é assim que o dispositivo prevê a compensação dos valores pagos à segurada na via tributária. Precedente: REsp 1309251/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/05/2013. 4. Pode a segurada ajuizar ação diretamente contra o INSS para perceber o salário-maternidade quando a empresa não lhe repassar o valor do benefício na vigência do contrato de trabalho. 5. Recurso especial não provido. (REsp 1.346.901/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 1/10/2013, DJe 9/10/2013)

Assim, já que preenchidas as exigências legais, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do salário-maternidade pleiteado.

Em decorrência, o remanescente do salário-maternidade não pago pelo empregador após a rescisão do contrato de trabalho deverá ser saldado diretamente pela autarquia. Nessa esteira: Processo 00001264220074036319, JUIZA FEDERAL ELIDIA APARECIDA DE ANDRADE CORREA, TRSP - 1ª Turma Recursal - SP, DJF3 DATA: 15/06/2011.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

No que tange às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Dispõe referida lei, em seu artigo 1º, § 1º, a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual respectiva.

No Estado do Mato Grosso do Sul a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000.

Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Confira-se o disposto na norma estadual:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)

§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. INSS. SÚMULA Nº 178/STJ. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SÚMULA Nº 280/STF. APLICAÇÃO. I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ). II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ. "O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes). "A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido. (REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA POSTERIOR AO ÓBITO. ACORDO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA. (...) XIV. A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. XV. Apelação provida." (AC 2010.03.99.005436-9, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, Décima Turma, j. 09/11/2010, DJ 18/11/2010).

Assim, sendo vencido o INSS na demanda, é de rigor a manutenção da sentença que condenou a autarquia ao pagamento de eventuais custas, sem prejuízo da concessão da justiça gratuita.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, apenas para ajustar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS AFASTADA. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA URBANA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. INSS. DIREITO AO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A circunstância de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão. Ademais, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. Se assim é, não há razão para eximir o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade. A segurada não pode ser penalizada com a negativa do benefício previdenciário, que lhe é devido, pelo fato de ter sido indevidamente dispensada do trabalho. Eventuais pendências de ordem trabalhista, ou eventual necessidade de acerto entre a empresa e o INSS, não constituem óbice ao reconhecimento do direito da segurada, se ela optou por acionar diretamente a autarquia. Ademais, o pedido da autora pauta-se justamente no fato de que não é mais segurada empregada, haja vista a rescisão de seu contrato de trabalho.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção da maternidade.

- A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS pois, apesar de o art. 72 da Lei 8.213/91 determinar, à época, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade era da empresa, esta era ressarcida pela autarquia, sujeito passivo onerado.

- Ademais, a teor do disposto no artigo 72, § 2º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 10.710, de 5/8/2003, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. Se assim é, não há razão para eximir o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade.

- Ademais, a declaração de tempo de contribuição para fins de obtenção de benefício junto ao INSS, expedida pelo Estado de Mato Grosso do Sul, demonstra que, na ocasião do parto, a autora mantinha a qualidade de segurada, uma vez que mantida por até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, nos termos do inciso II do art. 15 da Lei de Benefícios, de modo que ainda mantida tal condição quando do requerimento administrativo do benefício em questão.

- Frise-se que as contribuições vertidas no período foram vertidas para o Regime Geral de Previdência Social, conforme demonstram os dados presentes no CNIS e os holerites juntados.

- Assim, já que preenchidas as exigências legais, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do salário-maternidade pleiteado.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Custas processuais devidas. Precedentes.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: QUEILA APARECIDA SOUZA PAIVA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE GONCALVES MAZZINI - MS17070

APELAÇÃO (198) Nº 5002247-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: QUEILA APARECIDA SOUZA PAIVA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE GONCALVES MAZZINI - MS17070

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face de acórdão proferida por esta egrégia Nona Turma que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à sua apelação.

Por sua vez, requer o INSS seja integrado o julgado, porque omissis, contraditório e obscuro, inclusive para fins de prequestionamento. Exora omissão, contradição e obscuridade quando à correção monetária e a impossibilidade de aplicação de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição do ofício requisitório.

Contrarrazões apresentadas.
É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002247-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: QUEILA APARECIDA SOUZA PAIVA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE GONCALVES MAZZINI - MS17070

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

A questão levantada neste recurso foi expressamente abordada no julgamento. Precedentes citados.

Os critérios de correção monetária não padecem de qualquer omissão, contradição ou muito menos obscuridade.

Ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (**IPCA-E**), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

A primeira tese aprovada, referente aos **juros moratórios** e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, *caput*); **quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009 (negrito meu)**"

Já a segunda tese, referente à **correção monetária**, tem a seguinte redação: "**O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.**"

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

O acórdão do inteiro teor desse julgamento foi publicado em 20/11/2017 (DJe nº 262, divulgado em 17/11/2017) e, nos termos do voto do e. relator, constata-se que a Suprema Corte adotou o IPCA-E como índice de correção monetária a ser aplicado às condenações impostas à Fazenda Pública.

Por oportuno, destaco o respectivo trecho do voto condutor:

"A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide."

Dessa forma, quanto à correção monetária, esta deve mantida nos moldes já fixados, ou seja, de modo a ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

No tocante à questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório, ela não demanda maiores digressões.

O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Inviável, assim, procrastinar esse feito para se aguardar hipotética modulação dos efeitos.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**
É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AMPLO REEXAME. SALÁRIO-MATERNIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- Os critérios de correção monetária não padecem de qualquer omissão, contradição ou muito menos obscuridade. Ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (**IPCA-E**), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- No tocante à questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório, ela não demanda maiores digressões. O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017 (RE 579.431), cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou a tese sobre o tema.

- Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002866-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DELI BATISTA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002866-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DELI BATISTA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP1193770A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC de 1973, de acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que conheceu da apelação da parte autora e lhe negou provimento.

Os autos retornaram a este relator, para os fins do disposto no artigo 1.040, II, do NCPC.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002866-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DELI BATISTA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP1193770A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a miserabilidade ou a hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1.DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição confirmada no § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE 580963), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{4}$ e inferior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo deixam de ser miseráveis;
- d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumprе salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de família.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: " *Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.*"

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*".

3. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter subsidiário em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do princípio da subsidiariedade: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluimos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4. CASO CONCRETO

Inicialmente, nos termos dos documentos constantes dos autos, a parte autora possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Todavia, reitero que não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

O relatório social apontou que a autora vive com a esposa em casa própria, de características simplórias. Trabalhou a vida toda na informalidade e não mais se sente apto ao trabalho braçal. A única renda declarada é a oriunda do BPC já recebido pela esposa, no valor de um salário mínimo.

Contudo, possuem 4 (quatro) filhos, um deles residente na mesma cidade.

O autor inclusive possui um veículo Celta 2012, que segundo ele é custeado pela mãe, conquanto em seu nome.

Trata-se de eloquente sinal de ausência de penúria ou hipossuficiência.

Como já dito no item 1 (vide supra), as regras do §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica. Essa a *ratio* do RE nº 580963.

Ou seja, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não pode ser interpretada à revelia da do Supremo Tribunal Federal, especialmente do teor do RE nº 580963.

No mais, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família* (vide item 2).

Não há qualquer informação ou comprovação de que os filhos não podem ajudar o autor nos gastos. Aliás, a mãe já o ajuda, pagando prestação do veículo automotor.

Não se pode olvidar, assim, a regra do artigo 229 da Constituição Federal, que consagra regra de valor essencial à convivência em sociedade, que é o dever de auxílio da família.

Não está identifica no caso a penúria ou risco social. Quem tem casa própria, veículo automotor e filhos aptos a darem amparo não faz jus à proteção assistencial, como bem observou o MMº Juiz de Direito, assaz cara à sociedade.

De modo que a miserabilidade não pode ser reduzida ao critério da renda mensal *per capita*, sob pena de total desvirtuamento da finalidade do benefício assistencial. Ao final das contas, há pessoas – como a parte autora – com claro acesso aos mínimos sociais, não se encontrando desamparadas.

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica “SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL” (item 3).

Assim sendo, trata-se de caso em que a ausência de miserabilidade salta aos olhos.

Cumprе salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo.

Numa sociedade sedenta de prestações sociais do Estado, mas sem mínima vontade de contribuir para o custeio do sistema de seguridade social, é preciso realmente discriminar quais são os casos que configuram "necessidades sociais". E quais são os casos que refletem puro “abuso de direito”.

Pois a assunção desmedida, pelo Estado, de atribuições cabíveis à própria sociedade, vai de encontro ao objetivo de garantir o desenvolvimento nacional (artigo 3º, II, da Constituição Federal), à medida que ocorre o extravasamento dos limites das possibilidades financeiras do sistema de seguridade social, gerando toda sorte de distorções.

Diante do exposto, **em juízo de retratação, mantenho o julgamento desta Egrégia Nona Turma.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. RE nº 580963. CASA PRÓPRIA. VEÍCULO AUTOMOTOR ANO 2012. AJUDA DA FAMÍLIA. INSUFICIÊNCIA DO CRITÉRIO MATEMÁTICO. ASPECTOS SOCIAIS. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. AUSÊNCIA DE RETRATAÇÃO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

- A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

- A parte autora é idosa para fins assistenciais, pois segundo os documentos constantes dos autos, possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

- Todavia, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais. O relatório social apontou que a autora vive com a esposa em casa própria, de características simplórias. Trabalhou a vida toda na informalidade e não mais se sente apto ao trabalho braçal. A única renda declarada é a oriunda do BPC já recebido pela esposa, no valor de um salário mínimo.

- Contudo, possuem 4 (quatro) filhos, um deles residente na mesma cidade. O autor inclusive possui um veículo Celta 2012, que segundo ele é custeado pela mãe, conquanto em seu nome. Trata-se de eloquente sinal de ausência de penúria ou hipossuficiência.

- Como já dito no item 1 do voto do relator (vide supra), as regras do §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica. Essa a *ratio* do RE nº 580963. Ou seja, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não pode ser interpretada à revelia da do Supremo Tribunal Federal, especialmente do teor do RE nº 580963.

- No mais, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família* (vide item 2). Não há qualquer informação ou comprovação de que os filhos não podem ajudar o autor nos gastos. Aliás, a mãe já o ajuda, pagando prestação do veículo automotor.

- Não se pode olvidar, assim, a regra do artigo 229 da Constituição Federal, que consagra regra de valor essencial à convivência em sociedade, que é o dever de auxílio da família.

- Não está identificada no caso a penúria ou risco social. Quem tem casa própria, veículo automotor e filhos aptos a darem amparo não faz jus à proteção assistencial, como bem observou o MMº Juiz de Direito, assaz cara à sociedade.

- De modo que a miserabilidade não pode ser **reduzida** ao critério da renda mensal *per capita*, sob pena de total desvirtuamento da finalidade do benefício assistencial. Ao final das contas, há pessoas – como a parte autora – com claro acesso aos mínimos sociais, não se encontrando desamparadas.

- Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo.

- Numa sociedade sedenta de prestações sociais do Estado, mas sem mínima vontade de contribuir para o custeio do sistema de seguridade social, é preciso realmente discriminar quais são os casos que configuram "necessidades sociais". E quais são os casos que refletem puro "abuso de direito".

- Apelação Improvida. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação, manter o julgamento desta Egrégia Nona Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003075-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELOIZA GARCIA ALVARENGA

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A

APELADO: ELOIZA GARCIA ALVARENGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003075-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELOIZA GARCIA ALVARENGA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR2975900A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte o benefício de salário-maternidade, discriminando os consectários, dispensado o reexame necessário.

Em suas razões, requer o INSS a reforma do julgado para que seja concedido o benefício, porque comprovado o tempo mínimo rural necessário à concessão do benefício, segundo a Lei nº 8.213/91. Subsidiariamente questiona os critérios de apuração dos juros de mora e correção monetária, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003075-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELOIZA GARCIA ALVARENGA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR2975900A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço a apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

O salário-maternidade é garantido pela Constituição Federal em seu artigo 7º, XVIII, com status de direito fundamental, ao versar: "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

A Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 71, *caput*, regulamenta a matéria:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, esta **faz jus** ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei n. 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 dessa lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (REsp n. 658.634, 5ª Turma, j. em 26/4/2005, v. u., DJ de 30/5/2005, p. 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; REsp n. 884.568, 5ª Turma, j. em 6/3/2007, v. u., DJ de 2/4/2007, p. 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).

Quanto ao tempo de exercício de atividade rural antes do início do benefício, o § 2º do art. 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação determinada pelo Decreto 5.545/2005, fixou este prazo para 10 (dez) meses.

"§ 2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Assim, conforme a redação do artigo supracitado, a agricultora, ao requerer o salário-maternidade, deverá comprovar o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao parto ou do requerimento do benefício. Nesse entendimento, cito por precedente o v. acórdão:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUISITOS. ART. 93, § 2º, DO DECRETO Nº 3.048/99. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - Em casos nos quais só a comparação das situações fáticas evidencia o dissídio pretoriano, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão recorrida e os paradigmas invocados. A simples transcrição de trechos de julgado, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta como demonstração da divergência jurisprudencial.

II - Nos termos do Decreto nº 3.048/99, art. 93, § 2º, o salário-maternidade será devido à segurada especial desde que comprovado o exercício da atividade rural nos últimos **dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício**, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua.

III - In casu, a segurada demonstrou início de prova material apta à comprovação de sua condição de rurícola para efeitos previdenciários.

Recurso Especial provido.

(REsp 884.568/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 305)

Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, de considerá-la, receba a denominação de "volante", "boia-fria" ou qualquer outra, segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC n. 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1.178.440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/7/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v.u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalto que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, pois cabe à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação dos empregadores.

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - CRIAÇÃO E EXTENSÃO DO BENEFÍCIO À TRABALHADORA AUTÔNOMA - EMPREGADA RURAL.

(...) IV - A trabalhadora designada 'boia-fria' deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. V - Apelação do réu improvida." (AC nº 2003.03.99.019154-0, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 15.02.05, DJU 14.03.05, p. 492)"

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO- MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.

I- A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados. II- Intelcção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária. III- Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada. (...) VII- Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas." (AC nº 1999.03.99.072410-9, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, j. 30.04.02, DJU 12.03.03, p. 277)."

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ- QUESTIONAMENTO.

1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 2. A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal. 6. Com referência à verba honorária, não merece acolhida a alegação do Réu. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. 7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 8. Apelação parcialmente provida." (AC nº 200803990378715, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Antônio Cedenho, j. 13.10.2008).

Assim, a autora - trabalhadora rural - em tese tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A seguir, cumpre analisar o alegado exercício de atividade rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (**Súmula n. 149 do STJ**).

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No caso em discussão, o parto ocorreu em **22/8/2011** (Pág. 9 – id 2641837).

A autora alega que sempre exerceu suas atividades laborativas no campo na função de trabalhadora rural, porém sem registro em carteira.

Quanto ao requisito do início de prova material, a autora juntou apenas cópia da certidão de nascimento da filha, com anotação de sua profissão de lavradora. Nada mais.

Conquanto conste a menção ao ofício rural da requerente na certidão de nascimento da filha, tal documento exige atenção particular, pois a informação da profissão no registro civil é simples declaração da parte, sob pena de se admitir que a parte autoproduza elementos para atestar suposta condição de trabalhadora rural. Isto porque está disseminado entre a população o caminho mais simples à obtenção de benefícios previdenciários àqueles que se dedicam às lides rurais.

Frise-se que a filha da autora, apesar de ter nascido no ano de 2011, só foi registrada em 30/4/2015, quando a ela e seu marido, munidos de testemunhas e parteira declararam que a criança tinha nascido em 22 de agosto de 2011, às 22 horas e 30 minutos, em domicílio.

Não obstante o cumprimento, ainda que precário, do requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e súmula nº 149 do STJ, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a prova testemunha, formada apenas pelos depoimentos de Leliane Flores Ribeiro e Anésia Aparecida Benites, não é bastante para patentear o efetivo exercício de atividade rural da autora e não serve para corroborar a extremamente fraca prova documental exposta. Simplesmente disseram que trabalharam com a requerente na roça, mormente na Fazenda Jamel, todavia, sem qualquer informação adicional, como o período, a frequência, o que impossibilita qualquer constatação sobre sua atividade no período de gestação.

Não se nota uma habitualidade, mas sim que eventuais diárias são situações esporádicas em sua vida. Ausente o profissionalismo necessário à caracterização da sua qualificação profissional como trabalhadora rural.

Vale repisar que para ser trabalhador rural diarista e ter acesso às benesses previdenciárias, não basta a pessoa de forma esporádica, vez ou outra, ter feito uma diária, havendo necessidade de perenidade da atividade, ainda que considerada a situação própria dos trabalhadores campesinos, onde o serviço nem sempre é diário.

Enfim, diferentemente de tempos pretéritos, não é razoável que a parte autora não possua qualquer anotação de vínculo empregatício em sua CTPS.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do salário maternidade pleiteado.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido.

É o voto.

Dirirjo do senhor Relator, quanto à necessidade de comprovação da atividade rural da autora ou do pai da criança dentro do exato período de carência, e também quanto à necessidade de prova testemunhal específica.

A TNU já decidiu pela flexibilização do início de prova material para concessão do salário-maternidade, nos termos que seguem:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONTEMPORANEIDADE FLEXIBILIZADA. PERÍODO DE CARÊNCIA EXÍGUO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Acórdão mantém sentença de procedência de concessão do benefício de Salário-Maternidade para segurada especial, a considerar como válidos, a título de início de prova material, não só o registro de nascimento de sua filha (2007), datado dez dias após o parto, ensejador do pedido, mas também de seus irmãos, nascidos em data anterior (2001 e 2003), além da Carteira de Sindicato Rural, com data de associação posterior ao parto.

2. Nesta hipótese, de reduzidíssimo prazo de carência (12 meses para o Segurado Especial), a dificultar sobremodo a localização de documento com datação no período, a título de início de prova material, admite-se a flexibilização da sua contemporaneidade, sob pena de se inviabilizar a concessão do benefício em questão. Dado o seu caráter meramente indiciário, o acolhimento do pedido dependerá ainda da produção de outras provas, especialmente a testemunhal, para ampliar a sua força probante para o período de carência que se quer demonstrar.

3. Some-se a isso que esta Turma Nacional já consolidou entendimento de que os registros públicos (nascimento, casamento e óbito), por ostentarem de fé pública, podem ser aceitos como início de prova material, independentemente da sua contemporaneidade ao período de carência que se quer demonstrar. Precedentes: PEDILEFs n.ºs 200770520018172; 200932007044100; e 200670950141890.

4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido.

5. Devolvam-se às Turmas Recursais de origem os autos de processos distribuídos a esta TNU que tratem de questão semelhante, atinente ao benefício de Salário-Maternidade, para a devida readequação.

(Pedilef 2009.32.00704394-5/AM, Relator Juiz federal Paulo Ricardo Arena Filho, publicação em 28/10/2011).

A prova testemunhal, por sua vez, foi firme e coesa quanto ao trabalho rural da autora, não sendo necessário que se reporte especificamente aos meses anteriores ao parto, sob pena de se inviabilizar a pretensão na maioria dos casos, já que nem sempre há possibilidade de se arrolar testemunhas específicas do período que se pretende comprovar.

Pelos motivos acima elencados, divirjo do entendimento do senhor Relator, concedendo o benefício pleiteado, por entender comprovada a condição de rurícola no período (pela certidão de nascimento da criança, onde consta a atividade rural da autora) e também o nascimento do(a) filho(a).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do nascimento (22/08/2011), nos termos da legislação que rege a matéria.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, esta faz jus ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei n. 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 dessa lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No caso em discussão, o parto ocorreu em **22/8/2011**. A autora alega que sempre exerceu suas atividades laborativas no campo na função de trabalhadora rural, porém sem registro em carteira.

- Quanto ao requisito do início de prova material, a autora juntou apenas cópia da certidão de nascimento da filha, com anotação de sua profissão de lavradora. Nada mais.

- Conquanto conste a menção ao ofício rural da requerente na certidão de nascimento da filha, tal documento exige atenção particular, pois a informação da profissão no registro civil é simples declaração da parte, sob pena de se admitir que a parte autoproduza elementos para atestar suposta condição de trabalhadora rural. Isto porque está disseminado entre a população o caminho mais simples à obtenção de benefícios previdenciários àqueles que se dedicam às lides rurais.

- Frise-se que a filha da autora, apesar de ter nascido no ano de 2011, só foi registrada em **30/4/2015**, quando ela e seu marido, munidos de testemunhas e parteira, declararam que a criança tinha nascido em 22 de agosto de 2011, às 22 horas e 30 minutos, em domicílio.

- Não obstante o cumprimento, ainda que precário, do requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e súmula nº 149 do STJ, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

- Isso porque a prova testemunha, formada apenas pelos depoimentos de Leliane Flores Ribeiro e Anésia Aparecida Benites, não é bastante para patentear o efetivo exercício de atividade rural da autora e não serve para corroborar a extremamente fraca prova documental exposta. Simplesmente disseram que trabalharam com a requerente na roça, mormente na Fazenda Jamel, todavia, sem qualquer informação adicional, como o período, a frequência, o que impossibilita qualquer constatação sobre sua atividade no período de gestação.

- Não se nota uma habitualidade, mas sim que eventuais diárias são situações esporádicas em sua vida. Ausente o profissionalismo necessário à caracterização da sua qualificação profissional como trabalhadora rural.

- Vale repisar que para ser trabalhador rural diarista e ter acesso às benesses previdenciárias, não basta a pessoa de forma esporádica, vez ou outra, ter feito uma diária, havendo necessidade de perenidade da atividade, ainda que considerada a situação própria dos trabalhadores campestres, onde o serviço nem sempre é diário.

- Enfim, diferentemente de tempos pretéritos, não é razoável que a parte autora não possua qualquer anotação de vínculo empregatício em sua CTPS.

- Conjunto probatório insuficiente a demonstrar a atividade rural no período exigido em lei. Benefício indevido.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e, com ressalva de entendimento pessoal, pela Desembargadora Federal Ana Pezarini (que votou nos termos do art. 942 "caput" e §1º do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59131/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-12.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000237-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	KIHITIRO OKURA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Manifestação intempestiva do embargado à fl. 272.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu

posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005304-55.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005304-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE RIBAMAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006655-63.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006655-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	RICARDO CASTAGNINO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00066556320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 544.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006884-23.2008.4.03.6183/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROBERTO DE SOUZA BEZERRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 282.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007172-68.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007172-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	BENEDITO VALDEVINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 254.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011492-64.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.011492-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDGAR TOME LINGUITTE
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00114926420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 435/437.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionado quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça

gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012859-26.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012859-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CARMELINA APARECIDA FELICIANO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desapensação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 267.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg.

02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.
2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.
3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.
4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012864-48.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012864-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSVALDO XAVIER GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00128644820084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013179-70.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.013179-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL MOURA
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00131797020094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 198/199.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002299-88.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002299-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VICTOR GANEM NETO e outros(as)
	:	WALTER GANEM JUNIOR
	:	VICENTE GANEM
	:	FABIANA MARIA GANEM

ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
SUCEDIDO(A)	:	WALTER GANEM falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 293.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

	2009.61.83.003177-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCISCO CHAPARRO SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 277.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-77.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003703-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	LUIZ CARLOS ROMA
ADVOGADO	:	SP013630 DARMY MENDONCA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037037720094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Alega o embargante, em síntese, omissão e contradição quanto à inexistência nos autos de agravo interposto pelo INSS, impossibilitando apresentação de defesa.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Em Juízo de retratação, o julgado de fls. 205/210 foi reformado, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu às fls. 186/195, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Os argumentos deduzidos não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, com pretensão de revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Com efeito, os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006569-58.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006569-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO NIVALDO DAMASCENO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065695820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 324/327.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006877-94.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006877-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	HERVECIO VALENTE CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP060736 EDILMA CEZAR SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 342/350.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008057-48.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.008057-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ JAYME TISO
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080574820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desapontação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 201/202.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg.

02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.
2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.
3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.
4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014761-77.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.014761-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADEMAR FRANCISCO CRUZ
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00147617720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016755-43.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016755-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IVON SILAS BULGARELLI
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00167554320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da

concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 449/450.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016782-26.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016782-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	SEBASTIAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00167822620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 372.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-64.2010.4.03.6104/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	RIVALDO DIAS DE SOUZA E SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014676420104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002769-31.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.002769-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027693120104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003604-71.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.003604-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE XAVIER DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036047120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, restando prejudicado o agravo da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça

gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-27.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.000178-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA BALICO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001782720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, negou provimento ao agravo interposto pela autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.
2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.
3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.
4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-85.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000344-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	APARECIDA MARCOLINO DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003448520104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação intempestiva do embargado à fl. 393.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005049-29.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.005049-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDILSON RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00050492920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, restando prejudicado o agravo da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006899-21.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006899-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIS SOARES HENRIQUES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068992120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 435.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010643-24.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.010643-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CARLOS HENRIQUE AVELINO
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106432420104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013093-37.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013093-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA MAILENE ANTONIO VASQUES
ADVOGADO	:	SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00130933720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 398.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de

liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014045-16.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014045-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ GOMES DE MELO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00140451620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.
2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.
3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.
4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017476-22.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.017476-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS GERVASIO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WOLNEY DA CUNHA SOARES JR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00120-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 372/373.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA.

RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018576-12.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.018576-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	AIRES FERNANDES CARDOSO FILHO
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00044-9 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030806-86.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.030806-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	GERALDO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00326-7 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, deu provimento ao agravo interposto pelo

réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036946-39.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.036946-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAQUIM DO NASCIMENTO PIRES

ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00151-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 246/247.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2088/2925

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000862-78.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.000862-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	BENEDITO COSTA MACHADO
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008627820114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 270.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º,

do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-33.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.000865-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA DALVA LANZA
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008653320114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 292.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003479-90.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.003479-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	KAZUO FUKUHARA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034799020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 356/359.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002993-60.2011.4.03.6127/SP

	2011.61.27.002993-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE FIGUEIREDO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029936020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000399-02.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.000399-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EPIFANIO AMARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro(a)
	:	SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003990220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-77.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.000491-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCISCO LOZANO RIOS
ADVOGADO	:	SP242801 JOÃO BOSCO DE MESQUITA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004917720114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001590-82.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.001590-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO MANTECA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015908220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003969-93.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.003969-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EDUARDO CALVO CASTELHANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039699320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, restando prejudicado o agravo da parte autora, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. *Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".*

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008488-14.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008488-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE BELO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084881420114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.
2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.
3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.
4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017514-97.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.017514-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP279094 DANIELA GABARRON CALADO ALBUQUERQUE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00117-5 1 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 314/318.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA.

RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002231-40.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.002231-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CUSTODIO CARNEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022314020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 301/303.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001153-81.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001153-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011538120124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Alega a parte autora, em síntese, omissão quanto à ofensa ao direito adquirido, não havendo que se falar em decadência referente ao pedido de reconhecimento do período rural, não analisado no processo administrativo; pleiteando o prequestionamento da matéria.

Por sua vez, sustenta a autarquia, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação da autoria sobre os embargos do INSS às fls. 431/433.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à autarquia.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

De outra parte, os embargos declaratórios da autoria não merecem acolhimento.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

No que se refere à apontada omissão, não assiste razão à autoria.

Segundo a orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários, contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, que, à hipótese, ocorreu em 11.11.96; tendo a autoria ajuizado a presente ação revisional somente em 29.02.12, após o prazo decadencial.

Os argumentos deduzidos não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, com pretensão de revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Com efeito, os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

- 1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.*
- 2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.*
- 3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.*
- 4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.*
- 5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)*

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.*
 - 2. Não se prestam, portanto, ao re julgamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.*
 - 3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.*
 - 4. Embargos de declaração rejeitados."*
- (EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)*

Ante o exposto, acolho os embargos da autarquia e rejeito os embargos da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002460-93.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.002460-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANACELIA DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024609320124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005882-09.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.005882-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANA MARIA VIEIRA RIZZO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MS011277 GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANILA ALVES DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00058820920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o questionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 332/333.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006326-88.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.006326-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ DE SOUSA LIMA
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, deu provimento ao agravo interposto pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado às fls. 161/162.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032959-87.2014.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OLAVO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG.	:	13.00.00103-1 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, e, afastada a decadência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu, restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da E. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva. (RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022472-24.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.022472-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A)	:	APARECIDA DE FATIMA ANDRETO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP168384 THIAGO COELHO
SUCEDIDO(A)	:	JOSE GONCALVES DOS SANTOS falecido(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00140-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação, em pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural de 27.12.60 a 31.01.87 e sob condições especiais de 17.01.00 a 13.08.10.

Requer o embargante, preliminarmente, a intimação da parte autora acerca de sua proposta de acordo no sentido da incidência de juros e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09, com plena e total quitação do principal e dos acessórios da presente ação.

Sustenta, no mérito, omissão, contradição e obscuridade quanto à necessidade de aplicação da TR como fator de atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.09, data de entrada em vigor da Lei 11.960/09, vez que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947/SE; requerendo sejam observadas as disposições da Lei 11.960/09, no que se refere à correção monetária.

Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, constato a existência de erro material, pelo que corrijo, de ofício, para que, onde se lê "(...) a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.03.97 (...)", leia-se "(...) a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física; após 10.12.97 (...)", e, onde se lê "Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, assim como eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício", leia-se "Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB".

Os presentes embargos declaratórios não merecem acolhimento.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

No que se refere às apontadas omissão, obscuridade ou contradição, não assiste razão ao embargante.

Observe que o E. STF, em regime de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947/SE:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870.947/SE, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, j. 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 Divulg. 17/11/2017 Public. 20/11/2017)

Acresço que o STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

Os argumentos deduzidos não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, com pretensão de revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Com efeito, os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário,

não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao re julgamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Nestes termos, não merece reparo o acórdão recorrido por estar em consonância com o entendimento firmado pela Suprema Corte.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046653-89.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046653-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO JOAQUIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG.	:	13.00.00040-4 2 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, em Juízo de retratação, deu provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta pelo réu, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, havendo pela improcedência do pedido de recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação.

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da concessão ou não do benefício da justiça gratuita; requerendo o prequestionamento da matéria.

Manifestação do embargado à fl. 339.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, no que se refere aos ônus de sucumbência, sendo a parte autora beneficiária da Justiça gratuita, após reformular meu posicionamento a respeito, passei a decidir que os honorários advocatícios são devidos, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação na verba honorária, nos termos da orientação da e. Suprema Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/1950 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o art. 12 da Lei 1.060/1950 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. Agravo regimental desprovido.

(ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, j. 11/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 02/12/2011, Public. 05/12/2011);

EMBARGOS DECLARATÓRIOS E AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVOS INTERNOS. JULGAMENTO CONJUNTO. RECEPÇÃO DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. De acordo com a jurisprudência do STF, as custas dos serviços forenses se dividem em taxa judiciária e custas em sentido estrito. Precedentes.

2. O art. 12 da Lei 1.060/50 foi recepcionada quanto às custas processuais em sentido estrito, porquanto se mostra razoável interpretar que em relação às custas não submetidas ao regime tributário, ao "isentar" o jurisdicionado beneficiário da justiça gratuita, o que ocorre é o estabelecimento, por força de lei, de uma condição suspensiva de exigibilidade.

3. Em relação à taxa judiciária, firma-se convicção no sentido da recepção material e formal do artigo 12 da Lei 1.060/50, porquanto o Poder Legislativo em sua relativa liberdade de conformação normativa apenas explicitou uma correlação fundamental entre as imunidades e o princípio da capacidade contributiva no Sistema Tributário brasileiro, visto que a finalidade da tributação é justamente a realização da igualdade.

4. Agravos regimentais providos, para fins de consignar a recepção do artigo 12 da Lei 1.060/50 e determinar aos juízos de liquidação e de execução que observem o benefício da assistência judiciária gratuita deferidos no curso da fase cognitiva.

(RE 249003 ED, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 09/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-093 Divulg. 09/05/2016, Public. 10/05/2016)".

Destarte, arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011836-62.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011836-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	MARGARETE DE LOURDES NETO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00047-5 1 Vt CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Publicada a decisão recorrida, em 12/07/2018, conforme Art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, o prazo para oposição dos embargos

encerrou-se em 19/07/2018.

Portanto, protocolizado o recurso em 02/08/2018, considero-o intempestivo, e, com fulcro no Art. 932, III, do CPC, não conheço do recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023154-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CESAR ANTONIO FRANCISCO SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023154-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CESAR ANTONIO FRANCISCO SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Aduz o embargante, em síntese, a existência de obscuridade no acórdão, quanto à incidência de juros de mora após a elaboração dos cálculos. Argumenta não ser possível a aplicação de juros dessa forma.

Instado a se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, a parte autora se manteve inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023154-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CESAR ANTONIO FRANCISCO SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Com efeito, restou consignado no acórdão embargado pela possibilidade de inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, com a seguinte ementa: "**incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório**" (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

De outra forma, saliento que não há exigência de trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pela Corte Suprema aos processos em curso e pendentes de julgamento.

Verifica-se, ainda, a ocorrência de erro material no dispositivo do voto, eis que restou disposto: "**dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**"

Porém, trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora.

Assim, deve constar do dispositivo: "**dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora...**".

Deve ser ressaltado que o erro material pode ser sanado a qualquer tempo, conforme art. 463, I, do Código de Processo Civil.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pelo INSS. Corrijo o erro material** constante no voto condutor, nos termos da fundação supramencionada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO. DESNECESSIDADE. ERRO MATERIAL NO VOTO CONDUTOR. CORREÇÃO DE OFÍCIO

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - É devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, conforme entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida.

III - Erro material corrigido de ofício no voto condutor para constar "Agravo de Instrumento interposta pela parte autora".

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pela Corte Suprema aos processos em curso e pendentes de julgamento.

V - O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, conforme art. 463, I, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo INSS. Corrigir o erro material constante no voto condutor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022625-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA ANGELINA ZEN PERALTA - SP109068, ANTONIO CARLOS POLINI - SP91096

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022625-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA ANGELINA ZEN PERALTA - SP109068, ANTONIO CARLOS POLINI - SP91096

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte exequente sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do mencionado diploma legal no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte exequente não impugnou o recurso, embora devidamente intimada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022625-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA ANGELINA ZEN PERALTA - SP109068, ANTONIO CARLOS POLINI - SP91096

VOTO

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte embargada ficou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Assim sendo, há que prevalecer o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE ACORDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte embargada ficou-se inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336
AGRAVADO: LUIZ PINTO ALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE SARTORI - SP255482

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013191-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336
AGRAVADO: LUIZ PINTO ALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE SARTORI - SP255482

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, manteve a suspensão da execução com relação aos honorários advocatícios, em face da hipossuficiência da parte sucumbente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a condição de hipossuficiência que suspendeu a execução em virtude da concessão da gratuidade da Justiça não mais subsiste, considerando que possui fonte de renda proveniente de benefício previdenciário de mais de quatro mil reais, sendo proprietário de um veículo.

Requer o provimento do recurso, com a revogação dos benefícios da gratuidade da Justiça.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3552426).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013191-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336
AGRAVADO: LUIZ PINTO ALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE SARTORI - SP255482

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Compulsando os autos, verifico que o pedido de desaposentação foi julgado improcedente por esta c. Corte, em sede de apelação (ID 3304275).

Ainda, na sentença, restaram fixados honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da Justiça Gratuita conferida ao autor.

No caso dos autos, em análise ao Sistema DATAPREV, observo que a situação financeira que ensejou a concessão da gratuidade da Justiça não foi modificada, considerando que o autor já possuía a mesma fonte de renda indicadas pelo INSS neste recurso.

Anoto, ainda, que o fato de o segurado possuir veículo não impede, por si só, a concessão de gratuidade da Justiça.

Dessa forma, mantenho a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, consoante artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA.

1. Seguindo o entendimento firmado pelo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), a jurisprudência deste Tribunal entende que, uma vez concedida ao autor a gratuidade da justiça nos autos do processo de conhecimento, seus benefícios são estendidos à tramitação dos presentes embargos à execução, não se justificando a sua condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais.

2. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50). Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.

3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que "O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber" (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).

4. Apelação provida." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2199193 - 0000600-14.2015.4.03.6131, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 20/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017) (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. GRATUIDADE

1. Em análise ao Sistema DATAPREV, observo que a situação financeira que ensejou a concessão da gratuidade da Justiça não foi modificada.
2. Dessa forma, mantenho a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, consoante artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil de 2015.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023594-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633
AGRAVADO: OSVALDO ANTONIO BIANCHI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE HENRIQUE FALCIONI - SP8618300A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023594-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633
AGRAVADO: OSVALDO ANTONIO BIANCHI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE HENRIQUE FALCIONI - SP86183

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte exequente sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do mencionado diploma legal no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte exequente não impugnou o recurso, embora devidamente intimada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023594-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte exequente quedou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, conforme expressamente consignado no acórdão embargado, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Assim sendo, há que prevalecer o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE ACORDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO NÃO VERIFICADA.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora quedou-se inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Conforme expressamente consignado no acórdão embargado, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE), foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007333-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ISRAEL GONCALVES DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL RODOLFO TOSO JUNIOR - SP153581

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007333-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ISRAEL GONCALVES DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL RODOLFO TOSO JUNIOR - SP153581

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante, indeferiu pedido de realização de prova pericial médica na residência do segurado, ou ainda, a aceitação de prova emprestada produzida em ação judicial anterior.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que em processo judicial anterior, a perícia psiquiátrica foi realizada no domicílio do autor. Sustenta, ainda, estar impossibilitado de deslocar-se até outra cidade, em razão de síndrome do pânico.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal para o imediato restabelecimento do benefício e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta .

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007333-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ISRAEL GONCALVES DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL RODOLFO TOSO JUNIOR - SP153581

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Assim, no que tange ao pedido de antecipação da tutela recursal para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nestas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Quanto à alegação de incapacidade de locomover-se para outra cidade, na qual está o perito médico, em razão de enfermidade psíquica, anoto que não foi anexada qualquer documentação recente que comprove seus argumentos. Ademais, na perícia médica do INSS, realizada na residência do autor em 29.07.2005, este não foi encontrado, tendo sido informado que não se sabia a hora do retorno, nem onde estaria. Assim, não parece crível que esteja sem condições de se locomover.

Na verdade, os pareceres juntados datam de 2004 e 2005 e foram extraídos de demanda anteriormente ajuizada, de modo que não se prestam a fundamentar a atual pretensão da parte autora na ação originária (ID 2024304), nem como prova emprestada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Quanto à alegação de incapacidade de locomover-se a outra cidade para realização da perícia médica, observo não haver documentação recente que comprove seus argumentos.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019788-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUIZ CARLOS ROCHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP1101550A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019788-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS ROCHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente em face do acórdão que, à unanimidade, rejeitou os embargos declaratórios anteriormente opostos pelo INSS.

Sustenta o embargante que, na resposta aos embargos de declaração oferecidos pela Autarquia, requereu fixação de honorários de sucumbência em favor de seu advogado, a teor da regra inserta no art. 85, §§ 1º e 7º, do CPC, já que, nesta nova etapa processual, qual seja, de cumprimento de sentença, o executado opôs resistência à sua pretensão, restando, no entanto, vencido, com a rejeição da impugnação por ele ofertada. Aduz, porém, que tal pleito não foi apreciado por esta Turma no julgamento anteriormente proferido. Requer, dessa forma, seja sanada a omissão apontada, com a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária em favor de seu causídico.

Embora devidamente intimado na forma do art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de manifestação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019788-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS ROCHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

Embora na resposta oferecida pelo ora recorrente aos embargos de declaração apresentados pelo INSS tenha havido pedido expresso de condenação deste último ao pagamento de honorários de sucumbência, a teor da regra inserta no art. 85, §§ 1º e 7º, do CPC, considerando ter a Autarquia resistido ao cumprimento de sentença, tal pleito não foi apreciado pelo julgado ora hostilizado.

Entretanto, quanto ao tema, há que se observado o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, no sentido do não cabimento de honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração do exequente**, para suprir a omissão apontada, **sem alteração no resultado do julgamento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REJEIÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - Os embargos declaratórios servem apenas para esclarecer o obscuro, eliminar a contradição, integrar o julgado, ou corrigir erro material. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Quanto ao pedido de condenação do INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais, há que se observado o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, no sentido do não cabimento de honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

III - Embargos de declaração do exequente acolhidos, sem alteração no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração do exequente, para suprir a omissão apontada, sem alteração no resultado do julgamento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002153-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: THEONIR FLORENCIO SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002153-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: THEONIR FLORENCIO SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP9985800A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que deu provimento ao agravo de instrumento do INSS, determinando a expedição dos ofícios requisitórios no valor total de R\$220.892,17, atualizado para 12/2008 e julgou prejudicado o seu agravo de instrumento.

Alega o embargante que seu recurso restou prejudicado, sem que, contudo, fosse analisado o mérito, ofendendo, assim, o princípio da fundamentação das decisões, consagrado no artigo 489 do CPC e o artigo 93, IX, da CR/88. Aduz ser imprescindível aclarar a obscuridade quanto à afirmação da desnecessidade de elaboração de novos cálculos, visto que o valor mencionado na r. decisão embargada foi atualizado para dezembro de 2008, sendo, pois, de rigor a confecção nova conta, a partir daquela decisão proferida em sede de embargos à execução, até a data de expedição do RPV/Precatório.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002153-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: THEONIR FLORENCIO SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP9985800A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, erro material.

Não é o que ocorre no caso dos autos.

Ao contrário do que afirmado pelo embargante, não há que se falar em ausência de fundamentação, porquanto o acórdão vergastado expôs as razões de seu convencimento, restando plenamente atendidos os requisitos do artigo 489 do Novo Código de Processo Civil.

Tampouco se constata a existência de obscuridade no julgado hostilizado, tendo restado expressamente consignado que a decisão que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução oferecidos pelo INSS (doc. ID Num. 1483820 - Pág. 117/119) determinou o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$220.892,17, atualizado para dezembro de 2008, razão pela qual não há necessidade de elaboração do novo cálculo, ante a ocorrência da coisa julgada. Ou seja, na apuração do valor devido, deve-se partir da quantia acima fixada, sendo que a providência que deve ser tomada é a expedição de requisição de pagamento om base no montante fixado nos embargos à execução, que serão oportunamente atualizados pelo setor competente deste Tribunal.

Portanto, não há obscuridade a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é o novo julgamento da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. QUANTUM DEBEATUR FIXADO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, erro material.

II – Não há que se falar em ausência de fundamentação, porquanto o acórdão vergastado expôs as razões de seu convencimento, restando plenamente atendidos os requisitos do artigo 489 do Novo Código de Processo Civil.

III – Tampouco se constata a existência de obscuridade no julgado hostilizado, tendo restado expressamente consignado que a decisão que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução oferecidos pelo INSS determinou o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$220.892,17, atualizado para dezembro de 2008, razão pela qual não há necessidade de elaboração do novo cálculo, ante a ocorrência da coisa julgada. Ou seja, na apuração do valor devido, deve-se partir da quantia acima fixada, sendo que a providência que deve ser tomada é a expedição de requisição de pagamento om base no montante fixado nos embargos à execução, que serão oportunamente atualizados pelo setor competente deste Tribunal.

IV - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração opostos pelo exequente rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo exequente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023217-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N

AGRAVADO: ANUNCIADA ANDRELINA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SANCHES - SP144037-N, LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023217-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734

AGRAVADO: ANUNCIADA ANDRELINA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SANCHES - SP144037, LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte autora sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do referido normativo no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação ao presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023217-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734

AGRAVADO: ANUNCIADA ANDRELINA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SANCHES - SP144037, LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015

VOTO

Da preliminar.

Prejudicada a proposta de acordo apresentada pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Assim sendo, há que prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR DE ACORDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LAURO APARECIDO LODI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002021-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURO APARECIDO LODI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte exequente em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Aduz o ora embargante, em síntese, a existência de omissão e contradição no julgado, porquanto determinou a observância da Lei nº 11.960/2009, em conflito com a tese firmada pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, na qual foi afastada a incidência da TR como índice de correção monetária. Consequentemente, requer a manutenção da decisão agravada, para restabelecer a aplicação do IPCA-E. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimado na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, o INSS ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002021-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURO APARECIDO LODI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Com efeito, da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado, verifica-se que ao contrário do alegado pelo ora embargante, não houve a ocorrência de contradição e omissão no julgado, o qual entendeu ser devida a incidência do critério de correção monetária previsto na Lei n. 11.960/09, eis que tal matéria foi apreciada no processo de conhecimento, restando consignado que: (...) "*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/2209*".

Ademais, insurgindo-se contra os critérios de correção monetária fixados na fase de conhecimento, deveria a interessada ter manejado o competente recurso a fim de obter a reforma do julgado, o que não foi feito, tornando, assim, preclusa a questão, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado. Destarte, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda (*AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011*).

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (*AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182*).

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE OFICIAL DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09). PRECLUSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado, verifica-se que ao contrário do alegado pelo embargante, não houve a ocorrência de contradição e omissão no julgado, o qual entendeu ser devida a incidência do critério de correção monetária previsto na Lei n. 11.960/09, eis que tal matéria foi apreciada no processo de conhecimento, restando consignado que: (...) "*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/2209*".

II - Em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda (*AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011*).

III - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte exequente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001880-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOIR BENEDETI

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001880-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOIR BENEDETI

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - PR4501500A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte autora sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do referido normativo no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora se manifestou, quedando-se inerte quanto à proposta de acordo apresentada (ID: 3445975).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001880-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOIR BENEDETI
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - PR4501500A

VOTO

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo apresentada pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Assim sendo, há que prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE ACORDO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001664-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NILTON RAIMUNDO DE MORAES, JAMES LENON FONSECA MORAES

INTERESSADO: LUZIA PEREIRA DA FONSECA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001664-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NILTON RAIMUNDO DE MORAES, JAMES LENON FONSECA MORAES

INTERESSADO: LUZIA PEREIRA DA FONSECA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo exequente, para determinar a elaboração de novo cálculo, para a apuração de saldo remanescente, utilizando-se o INPC como índice de correção monetária.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte autora sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do referido normativo no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação ao presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001664-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: NILTON RAIMUNDO DE MORAES, JAMES LENON FONSECA MORAES
INTERESSADO: LUZIA PEREIRA DA FONSECA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275,
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo apresentada pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Assim sendo, há que prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR DE ACORDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora quedou-se inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003350-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567

AGRAVADO: TADEU ANTONIO FORTES

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003350-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567

AGRAVADO: TADEU ANTONIO FORTES

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Preliminarmente, o réu apresenta proposta de acordo e, na hipótese de não composição, requer o regular prosseguimento do recurso. No mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009 e não a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sustenta, ademais, que não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no RE nº 870.947, tampouco a definição dos critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte contrária não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003350-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567
AGRAVADO: TADEU ANTONIO FORTES

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado, verifica-se que, ao contrário do alegado pelo embargante, não houve a ocorrência de obscuridade, omissão ou contradição no julgado, o qual entendeu que deve prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda.

Com efeito, restou consignado no título executivo judicial que não se aplica no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Portanto, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido no decisum embargado. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Cumpre destacar, por oportuno, que tal entendimento está em consonância com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado no dia 20.09.2017.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Saliento que os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - COISA JULGADA - TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, eliminar a contradição, integrar o julgado, ou corrigir erro material. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Contradição, obscuridade e omissão não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária previsto na Lei n. 11.960/09 foi devidamente apreciada pelo decisum embargado, o qual entendeu que deve prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda, em respeito à coisa julgada (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011).

III - O entendimento está em consonância com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado no dia 20.09.2017.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014790-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

AGRAVADO: ALONSO BORGES DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVADO: BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER - SP217581

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014790-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895

AGRAVADO: ALONSO BORGES DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVADO: BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER - SP217581

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte autora sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do referido normativo no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação ao presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014790-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895
AGRAVADO: ALONSO BORGES DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER - SP217581

VOTO

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo apresentada pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Assim sendo, há que prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR DE ACORDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora ficou inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022750-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARA IOCO KOBAYASHI

REPRESENTANTE: KAZUMI KOBAYASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO - SP143590,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022750-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARA IOCO KOBAYASHI

REPRESENTANTE: KAZUMI KOBAYASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO - SP143590,

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao v. acórdão, que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O INSS, ora embargante, alega a existência de omissão, obscuridade e contradição no acórdão embargado quanto ao exercício de atividade laborativa concomitante ao recebimento de benefício de auxílio-doença, no período de outubro/2013 a novembro/2014, não restando configurada a coisa julgada, e quanto às verbas acessórias, devendo ser observada a correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Intimada na forma do art. 1.023, §2º, do Novo Código de Processo Civil, a parte autora apresentou manifestação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022750-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARA IOCO KOBAYASHI
REPRESENTANTE: KAZUMI KOBAYASHI
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO - SP143590,

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Não assiste razão à Autarquia.

O título judicial em execução, proferido em 29.09.2015, revela que o INSS foi condenado a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir do dia seguinte à cessação administrativa (02.04.2013).

Conforme se constata das informações do CNIS, a exequente mantém vínculo empregatício com a empresa *Banco Santander*, porém foi informado pela empresa que a autora foi afastada em 12.06.2007 (último dia trabalhado), e esteve em licença remunerada no período de 06.09.2013 a 15.04.2014 (id. 158.88.57). Assim, entendo que o labor desempenhado após abril/2014, não elide, por si só, a incapacidade baseada em laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para o sustento do obreiro, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto nesse lapso temporal (*in casu*, correspondente ao período de outubro/2013 a novembro/2014). Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Outrossim, considerando que o INSS deixou de questionar, no processo de conhecimento, o desconto do período em que a parte exequente manteve vínculo empregatício na execução das parcelas do benefício por incapacidade deferido pelo judicial, é de rigor o reconhecimento da impossibilidade de fazê-lo na atual fase processual, em razão da ocorrência da coisa julgada, conforme entendimento sedimentado pelo E. STJ no REsp 1.235.513/AL - Representativo de controvérsia.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

Por outro lado, no que tange à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HAJA CONCOMITÂNCIA DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E REMUNERAÇÃO SALARIAL. ESTADO DE NECESSIDADE. PRECLUSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI DE REGÊNCIA. LEI 11.960/09. ENTENDIMENTO E. STF. JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA

I - Conforme se constata das informações do CNIS, a exequente mantém vínculo empregatício com a empresa *Banco Santander*, porém foi informado pela empresa que a autora foi afastada em 12.06.2007 (último dia trabalhado), e esteve em licença remunerada no período de 06.09.2013 a 15.04.2014 (id. 158.88.57). Assim, o labor desempenhado após abril/2014, não elide, por si só, a incapacidade baseada em laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para o sustento do obreiro, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto nesse lapso temporal (*in casu*, correspondente ao período de outubro/2013 a novembro/2014).

II - Considerando que o INSS deixou de questionar, no processo de conhecimento, o desconto do período em que a parte exequente manteve vínculo empregatício na execução das parcelas do benefício por incapacidade deferido pelo judicial, é de rigor o reconhecimento da impossibilidade de fazê-lo na atual fase processual, em razão da ocorrência da coisa julgada, conforme entendimento sedimentado pelo E. STJ no REsp 1.235.513/AL - Representativo de controvérsia.

III - Relativamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003463-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: CLAUDIO ALVES CARNEIRO, PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA, ANA KARINA CARDOSO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003463-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692

AGRAVADO: CLAUDIO ALVES CARNEIRO, PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA, ANA KARINA CARDOSO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que deu parcial provimento ao seu agravo de instrumento, para o fim de afastar a incidência de juros compensatórios no cálculo do montante devido, bem como para determinar a aplicação da Lei 11.960/2009 somente em relação aos juros de mora, os quais deverão incidir desde a citação.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte autora sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do referido normativo no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora manifestou sua discordância à proposta de acordo apresentada (ID: 3447953).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003463-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692

AGRAVADO: CLAUDIO ALVES CARNEIRO, PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA, ANA KARINA CARDOSO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE ROCHA PERGENTINO DA SILVA - SP331111

VOTO

Da preliminar

De início, julgo prejudicada a preliminar arguida pelo ora embargante, diante da discordância da parte autora à proposta de acordo apresentada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Assim sendo, há que prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE ACORDO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora quedou-se inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008146-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008146-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752

AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martucci Melillo Advogados Associados em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao rejeitar impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, sua legitimidade na qualidade de terceiro prejudicado. Sustenta, ainda, ofensa ao artigo 85, §1º e §7º, do CPC/2015.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 3526917).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008146-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752

AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): A matéria debatida cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios de sucumbência em favor do procurador do exequente, diante da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSS.

O Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários em caso de rejeição de impugnação na Súmula 519/STJ, publicada em 02/03/2015.

Cumprе ressaltar, no entanto, a superveniência do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015, vigente desde 18/03/2016), cujo artigo 85, §1º dispõe:

"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

*"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, **desde que não tenha sido impugnada.**"*

No caso concreto, observo que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, razão pela qual considero de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, o que faço - pelo critério do artigo 85, §3º, I, do CPC/2015 -, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pelo exequente como devido, e o apurado pela autarquia.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.
2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil de 2015.
3. O INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, razão pela qual considero de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, o que faço - pelo critério do artigo 85, §3º, I, do CPC/2015 -, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pelo exequente como devido, e o apurado pela autarquia.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002326-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARISA MARQUES DE PAULA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLENE GOMES DE OLIVEIRA CESTARI - SP275686
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002326-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARISA MARQUES DE PAULA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLENE GOMES DE OLIVEIRA CESTARI - SP275686
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para restabelecimento de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta .

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002326-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARISA MARQUES DE PAULA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLENE GOMES DE OLIVEIRA CESTARI - SP275686
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000776-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CATARINA BARANOSKI MICHELON

Advogado do(a) APELADO: MARIA ALICE LEAL FATT ORI - MS1778-B

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000776-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CATARINA BARANOSKI MICHELON

Advogado do(a) APELADO: MARIA ALICE LEAL FATT ORI - MS1778-B

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

O INSS, ora embargante, alega a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado quanto às verbas acessórias, devendo aguardar-se o julgamento do RE 870.947. Sustenta, ademais, que não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no RE nº 870.947.

Não houve manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000776-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CATARINA BARANOSKI MICHELON

Advogado do(a) APELADO: MARIA ALICE LEAL FATT ORI - MS1778-B

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Quanto às verbas acessórias, o E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao re 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Assim sendo, há que prevalecer a diretriz firmada pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO. INEXIGÊNCIA. ENTENDIMENTO DO E. STF.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

IV - Há que prevalecer a diretriz firmada pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002650-63.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JUCELINO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUCELINO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002650-63.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2156/2925

APELANTE: JUCELINO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP2568210A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUCELINO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP2568210A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao v. acórdão, que deu provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do agendamento administrativo (22.01.2013). Negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para, em razão do julgamento *ultra petita*, afastar o reconhecimento da especialidade do período de 23.01.2013 a 24.03.2014, nos termos da fundamentação. Determinou que parcelas em atraso fossem resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

O INSS, ora embargante, alega a existência de omissão, contradição e obscuridade no acórdão embargado, haja vista que os efeitos financeiros somente poderia ter início a partir da data da citação.

Intimado na forma do art. 1.023, §2º, do Novo Código de Processo Civil, houve manifestação da parte autora (ID:3530346).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002650-63.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JUCELINO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP2568210A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUCELINO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP2568210A

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Esse não é o caso dos autos.

Conforme consignado na decisão embargada, o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria especial deve ser a partir de 22.01.2013 (ID:1833201), data do agendamento administrativo, nos termos requeridos na exordial/apelação, em que pese o documento relativo à atividade especial - laudo judicial (ID:1833264/65) tenha sido produzido na Justiça do Trabalho, situação que não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Ademais, a ação judicial na Justiça do Trabalho foi movida contra a empregadora, CTPM, visando exatamente a retificação das informações prestadas pela empresa no laudo e no PPP (por estarem lançadas incorretamente), tendo o Sr. Expert concluído que o reclamante esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído de 94,6 decibéis no intervalo controverso.

Cumpra anotar ser dever da autarquia previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Mantidos os termos na decisão embargada do termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria especial a partir de 22.01.2013, data do agendamento administrativo, nos termos requeridos na exordial/apelação, em que pese o documento relativo à atividade especial - laudo judicial tenha sido produzido na Justiça do Trabalho, situação que não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

III - Cumpre anotar ser dever da autarquia previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IV - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012349-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES DE PAULA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012349-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES DE PAULA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martucci Melillo Advogados Associados em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao rejeitar impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, sua legitimidade na qualidade de terceiro prejudicado. Sustenta, ainda, ofensa ao artigo 85, §1º e §7º, do CPC/2015.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3597719).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012349-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
INTERESSADO: MARIA DE LOURDES DE PAULA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria debatida cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios de sucumbência em favor do procurador do exequente, diante da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSS.

O Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários em caso de rejeição de impugnação na Súmula 519/STJ, publicada em 02/03/2015.

Cumprе ressaltar, no entanto, a superveniência do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015, vigente desde 18/03/2016), cujo artigo 85, §1º dispõe:

"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

*"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, **desde que não tenha sido impugnada.**"*

No caso concreto, observo que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, razão pela qual considero de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, o que faço - pelo critério do artigo 85, §3º, I, do CPC/2015 -, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pelo exequente como devido, e o apurado pela autarquia.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.
2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil de 2015.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009019-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANDRE PAULINO GOMES JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO EDUARDO MARTINS - SP238942-A, FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009019-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANDRE PAULINO GOMES JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO EDUARDO MARTINS - SP0238942N, FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para concessão de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta .

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009019-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANDRE PAULINO GOMES JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO EDUARDO MARTINS - SP0238942N, FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "*será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006089-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLOVES CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MASS GONZALEZ - SP240859

APELAÇÃO (198) Nº 5006089-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLOVES CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MASS GONZALEZ - SP240859

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação e deu provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão vergastada, ao decidir que os valores pagos em razão da tutela antecipada agora cassada não devem ser devolvidos, devido à natureza alimentar da prestação e ausência de má-fé da parte autora, não levou em consideração o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no REsp repetitivo n.º 1.401.560/ MT, nem o disposto nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, e no artigo 115, da Lei 8.213/91, o que a torna obscura e omissa.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006089-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLOVES CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MASS GONZALEZ - SP240859

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, *cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante a devolução de eventuais valores pagos à parte autora, a título de tutela antecipada, por força de decisão que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Conforme expressamente consignou o acórdão embargado, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa x irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921 , Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder um a um todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má fé do demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV-"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015).

V- Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009754-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANDREA APARECIDA DE ALMEIDA

CURADOR: KELEN APARECIDA DE ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A,

AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009754-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANDREA APARECIDA DE ALMEIDA

CURADOR: KELEN APARECIDA DE ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670,

AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de prosseguimento da execução pela parte incontroversa da dívida.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, ser parcial o excesso alegado pelo INSS, não havendo impedimento para o prosseguimento do feito em relação à parte incontroversa.

Requer o provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada apresentar contraminuta (ID 3746721).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009754-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANDREA APARECIDA DE ALMEIDA

CURADOR: KELEN APARECIDA DE ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670,

AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 contempla hipótese na qual o efeito suspensivo pode ser atribuído apenas a parte do crédito executado. Vejamos:

"Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

(...)

3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante."

Ademais, resta pacificado nos tribunais superiores o entendimento de que, mesmo embargada a execução, é possível o seu prosseguimento quanto às parcelas não impugnadas, e, portanto, incontroversas:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. DANOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS. PARCELA INCONTROVERSA. TRÂNSITO EM JULGADO. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PARCIAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. EXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO POSTULADO.

(...)

4. Ainda, da análise da petição inicial dos embargos à execução, visualiza-se que o Estado reconhece existir uma parcela incontroversa acerca da qual nada contrapõe (fls. 100-104).

5. "A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública" (REsp 638.597/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 29.8.2011). No mesmo sentido: AgRg nos EDcl no REsp 1.497.627/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; e AgRg no AREsp 436.737/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.3.2014.

6. "A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República" (AgR no RE 504.128/PR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-157 e no DJ em 7.12.2007, p. 55, bem como no Ementário vol. 2302-04, p. 829). No mesmo sentido: AgR no RE 556.100/MG, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe-078 e, 2.5.2008 e no Ementário vol. 2317-06, p. 1.187.

Recurso ordinário provido." (STJ - 2ª. Turma, RMS 45731 / RR, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 01/10/2015, DJe em 08/10/2015).

Da mesma forma é o entendimento desta Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

I - Mantido o julgado recorrido, o qual entendeu pela possibilidade de imediata expedição de ofício precatório relativo ao montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 60.587,60 (sessenta mil quinhentos e oitenta e sete reais e sessenta centavos), tendo em vista a inicial dos embargos à execução, em que o próprio INSS apresentou o valor que entendia devido, já descontando os valores relativos ao benefício concedido na seara administrativa. Precedentes do STJ.

II - Agravo do INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0009615-04.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 20/08/2014).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA.

1. O Código de Processo Civil de 2015 contempla hipótese na qual o efeito suspensivo pode ser atribuído apenas a parte do crédito executado.
2. Ademais, resta pacificado nos tribunais superiores o entendimento de que, mesmo embargada a execução, é possível o seu prosseguimento quanto às parcelas não impugnadas, e, portanto, incontroversas.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002882-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARILIZA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP0205324N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002882-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARILIZA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu tutela de urgência para restabelecimento de auxílio-doença, limitando, todavia, o período de recebimento do benefício.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a limitação estipulada viola o artigo 62, da Lei 8.213/91, o qual garante a manutenção do auxílio-doença até que o segurado seja considerado habilitado ou aposentado por invalidez.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002882-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARILIZA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria debatida cinge-se à possibilidade de fixação judicial de termo final para o benefício concedido em sede de tutela de urgência.

Conforme os §§ 8º e 9º do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017, convertida na Lei nº 13.457/17, **o ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração**, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação.

No caso vertente, ao deferir a tutela de urgência, o Juízo de origem nada mais fez do que seguir a legislação previdenciária, ao fixar termo final para recebimento do auxílio-doença até segunda ordem ou até o período máximo de seis meses, o que ocorrer primeiro (ID 1722573), não havendo razão para reforma da decisão agravada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO JUDICIALMENTE POR PRAZO DEFINIDO. INTELIGÊNCIA DO DO ART. 60 §§ 8º e 9º, DA LEI 8.213/91.

1. Conforme os §§ 8º e 9º do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017, convertida na Lei nº 13.457/17, o ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação.
2. No caso vertente, ao deferir a tutela de urgência, o Juízo de origem nada mais fez do que seguir a legislação previdenciária, ao fixar termo final para recebimento do auxílio-doença até segunda ordem ou até o período máximo de seis meses, o que ocorrer primeiro, não havendo razão para reforma da decisão agravada.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, razão pela qual requer a aplicação da TR como índice de atualização monetária.

Sustenta, ainda, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, requerendo a condenação da autarquia em litigância de má-fé, e nos honorários advocatícios recursais (ID 3588425).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Do título executivo, constituído definitivamente em 26/06/2015 (ID 2881826), extrai-se o seguinte com relação à correção monetária:

*"Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a prescrição quinquenal, sendo que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, **não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09** (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR)." (Grifou-se)*

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tais determinações.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

- 1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*
- 2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*
- 3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*
- 4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).*

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. *Agravo regimental não provido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em *reformatio in pejus*.

III - *Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).*" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Da mesma forma, a alegação de exercício concomitante de atividade laboral após a DIB restou devidamente esclarecida no título:

"Cabe ressaltar que o fato de o autor ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício por incapacidade tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Todavia, no presente caso, embora tenha a autora por profissão a atividade de faxineira, contribuinte individual (CNIS, fl. 153), e ter vertido contribuição previdenciária para a Previdência no período de 10/2012 a 09/2013 (fl. 152), não comprova tenha ela exercido atividade laboral no período e recebido remuneração, motivo pelo qual é de se afastar qualquer impedimento à percepção do benefício no período, não se desincumbindo o INSS do ônus processual contido no art. 333, II, do CPC."

Portanto, a questão já foi decidida e o reconhecimento da eficácia da coisa julgada, que torna imutável e indiscutível o assunto, é medida que se impõe.

Em relação às colocações feitas em sede de contraminuta, não vislumbro hipótese de litigância de má-fé. Outrossim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais em favor do patrono da parte agravada, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. ATIVIDADE CONCOMITANTE APÓS A DIB. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. OFENSA À COISA JULGADA.

1. As questões debatidas já foram decididas por meio de decisão cujo trânsito em julgado ocorreu em 26/06/2015, e o reconhecimento da eficácia da coisa julgada, que torna imutável e indiscutível o assunto é medida que se impõe.

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009333-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: NEIDE SOARES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009333-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: NEIDE SOARES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para restabelecimento de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta .

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009333-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: NEIDE SOARES PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar; em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003657-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: JOAO EVANGELISTA GOMES
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003657-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JOAO EVANGELISTA GOMES
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessão (04.10.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da perícia (20.11.2017), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º e 4º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 3122624 - fls. 32/27).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade por doença que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, exclusão das custas devido à isenção de que é beneficiária, e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 3122624 - fls. 42/58).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003657-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JOAO EVANGELISTA GOMES

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.11.2017, concluiu que a parte autora padece de senilidade, espondilodiscartorse degenerativa com cervical e lombociatalgia (CID R54, M512, M542 e M544), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em agosto de 2016 (ID 3122625 - fls. 101/105 e 3122624 - fls. 01/07).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3122625 - fls. 86/94), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.05.2004 a julho de 2017, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 07.08.2012 a 15.12.2012 e 12.08.2016 a 03.10.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessão (04.10.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da perícia (20.11.2017), conforme fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3122625 - fls. 86/94), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.05.2004 a julho de 2017, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 07.08.2012 a 15.12.2012 e 12.08.2016 a 03.10.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessão (04.10.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da perícia (20.11.2017), conforme fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário, observada eventual prescrição quinquenal.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009221-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: ANGELO GIACOMINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO FRANCO - SP110239
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009221-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: ANGELO GIACOMINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO FRANCO - SP110239
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para restabelecimento de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta .

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009221-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: ANGELO GIACOMINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO FRANCO - SP110239
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010044-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE MORAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010044-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE MORAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para concessão de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta .

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010044-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE MORAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "*será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000856-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARGARIDA DOMINGOS DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

APELADO: MARGARIDA DOMINGOS DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000856-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARGARIDA DOMINGOS DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397

APELADO: MARGARIDA DOMINGOS DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao acórdão que deu provimento à apelação da parte autora, para condenar o réu a restabelecer o benefício de pensão por morte nº 150.929215-0, desde a data da indevida cessação, restando prejudicadas a apelação da Autarquia e a remessa oficial, tida por interposta.

Alega o embargante, em síntese, que há contradição, omissão e obscuridade no acórdão ora hostilizado, uma vez que a invalidez da parte autora só ocorreu após a maioridade civil e quanto esta já estava em gozo de aposentadoria por invalidez, não restando caracterizada, portanto, a dependência econômica, de modo a inviabilizar a concessão da pensão por morte. Requer o prequestionamento da matéria, para fins recursais.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000856-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARGARIDA DOMINGOS DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397

APELADO: MARGARIDA DOMINGOS DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, tendo firmado posição no sentido de que o filho inválido faz jus à pensão por morte e que a legislação não estabelece, para os filhos que se encontram em tal situação, a exigência cumulativa de que a invalidez seja anterior à maioridade. Na verdade, o que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada pelo instituidor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido: TRF3; AC 2004.61.11.000942-9; 10ª Turma; j. 19.02.2008; DJ 05.03.2008.

De outro giro, a decisão embargada consignou de forma explícita que o fato de a demandante ser titular de aposentadoria por invalidez (Num. 1851956 - Pág. 25) não infirma a sua condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, o valor do benefício é equivalente a um salário mínimo.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A EMANCIPAÇÃO CIVIL / MAIORIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, tendo firmado posição no sentido de que o filho inválido faz jus à pensão por morte e que a legislação não estabelece, para os filhos que se encontram em tal situação, a exigência cumulativa de que a invalidez seja anterior à maioridade.

III - O que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada pelo instituidor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

IV – O fato de a demandante ser titular de aposentadoria por invalidez não infirma a sua condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, o valor do benefício é equivalente a um salário mínimo.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001981-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIMAR ALMEIDA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUCIMAR ALMEIDA MAIA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001981-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIMAR ALMEIDA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUCIMAR ALMEIDA MAIA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (08.01.2014), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1872589 - fls. 109/111).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade laborativa que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, não pagamento do auxílio-doença em período trabalhado como salgadeira com recolhimento de contribuições, estabelecimento da DCB conforme Medida Provisória 767/2017 e Lei 13.457/2017 e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 1872589 - fls. 142/148).

Apelação da parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, com a fixação da correção monetária conforme a Resolução CJF 267/2013, bem como majoração dos honorários advocatícios (ID 1872589 - fls. 119/131).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001981-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIMAR ALMEIDA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUCIMAR ALMEIDA MAIA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.09.2016, concluiu que a parte autora padece de obesidade móbida diabetes mellitus tipo II, espondiloartrose de coluna, lombociatalgia, fascite plantar e esporão calcâneo, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início agosto de 2013 (ID 1872589 - fls. 84/90).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1872589 - fls. 97/102), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.11.2011 a 31.03.2013, 01.04.2013 a 31.07.2013, 01.08.2013 a 31.08.2013 e 01.09.2015 a 30.06.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.08.2013 a 08.01.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (08.01.2014).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que, por esta razão, deveria ser reconhecida a possibilidade de compensação do valor auferido a título de trabalho remunerado com o saldo devedor do benefício.

Conforme extrato de CNIS (ID 1872589 - fls. 97/102) é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há que se falar em descontos do saldo devedor dos valores recebidos a título de trabalho remunerado.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento às apelações**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUCIMAR ALMEIDA MAIA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 08.01.2014, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.09.2016, concluiu que a parte autora padece de obesidade móbida diabetes mellitus tipo II, espondiloartrose de coluna, lombociatalgia, fascite plantar e esporão calcâneo, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início agosto de 2013 (ID 1872589 - fls. 84/90).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1872589 - fls. 97/102), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.11.2011 a 31.03.2013, 01.04.2013 a 31.07.2013, 01.08.2013 a 31.08.2013 e 01.09.2015 a 30.06.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.08.2013 a 08.01.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (08.01.2014), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000072-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA CORA LEONEL

Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N

APELAÇÃO (198) Nº 5000072-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA CORA LEONEL

Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 06/10/2014, data de entrada do requerimento administrativo, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida à remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS, arguindo que a qualidade de segurada especial não restou demonstrada uma vez que não provado o exercício de atividade rural pela requerente no período que antecedeu a data de início da incapacidade, bem como a ausência de carência para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000072-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA CORA LEONEL

Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Cabe ainda ressaltar que o início de prova material, para ser considerado, deve ser corroborado por robusta prova testemunhal, vinculando-o àquele período que se pretende comprovar.

Na hipótese, a parte autora alega que sempre laborou com seu cônjuge nas lides campestres até seu divórcio, sendo que, a partir de então, passou a laborar com seu genitor, em meio rural, auxiliando-o nas atividades rurais por ele desempenhadas até a eclosão do estado incapacitante.

Para comprovar suas afirmações apresentou, como início de prova material, formulário de inscrição em programas de reforma agrária efetuado pelo sistema "SIPRA" do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, emitido em 23/04/2014, bem como comprovante de filiação perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Chapadão do Sul/SP, com data de admissão em 25/06/2009 e comprovantes de pagamento das mensalidades relativas aos anos de 2009 a 2012.

Ocorre, porém, que o ex-cônjuge da parte autora apenas laborou em meio urbano, ao menos no período que medeia a celebração do casamento, em 13/02/1982, até sua separação de fato, em 2010, como se infere do extrato do CNIS em nome do Sr. Divino Luiz Leonel.

Ademais, os membros de sua unidade familiar, indicados quando de sua inscrição no sistema SIPRA do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – INCRA atualmente exercem atividades urbanas, o que deslegitima sua alegação de que se dedica a atividades rurais.

Além disso, consta dos autos digitais cartão de acompanhamento médico – “Programa de Hipertensão Arterial Sistêmica UBS Central”, emitido pela serviço público de saúde do Município de São José do Rio Preto, relativo ao período de 20/12/2013 a 13/01/2014, com o controle diário de pressão arterial da parte autora e no campo “rubrica” a indicação “CASA”.

Não há, ademais, qualquer meio de prova em nome próprio vinculando-a ao meio rural quando da eclosão da incapacidade.

Assim, a parte autora não obteve êxito em comprovar que detinha qualidade de segurada.

Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado.

3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA.

A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento" (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada anteriormente concedida.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Na hipótese de trabalhador rural, conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.

3. Cabe ainda ressaltar que o início de prova material, para ser considerado, deve ser corroborado por robusta prova testemunhal, vinculando-o àquele período que se pretende comprovar.

4. Na hipótese, a parte autora alega que sempre laborou com seu cônjuge nas lides campesinas até seu divórcio, sendo que, a partir de então, passou a laborar com seu genitor, em meio rural, auxiliando-o nas atividades rurais por ele desempenhadas até a eclosão do estado incapacitante.

5. Para comprovar suas afirmações apresentou, como início de prova material, formulário de inscrição em programas de reforma agrária efetuado pelo sistema “SIPRA” do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, emitido em 23/04/2014, bem como comprovante de filiação perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Chapadão do Sul/SP, com data de admissão em 25/06/2009 e comprovantes de pagamento das mensalidades relativas aos anos de 2009 a 2012.

6. Ocorre, porém, que o ex-cônjuge da parte autora apenas laborou em meio urbano, ao menos no período que medeia a celebração do casamento, em 13/02/1982, até sua separação de fato, em 2010, como se infere do extrato do CNIS em nome do Sr. Divino Luiz Leonel.

7. Ademais, os membros de sua unidade familiar, indicados quando de sua inscrição no sistema SIPRA do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – INCRA atualmente exercem atividades urbanas, o que deslegitima sua alegação de que se dedica a atividades rurais.

8. Além disso, consta dos autos digitais cartão de acompanhamento médico – “Programa de Hipertensão Arterial Sistêmica UBS Central”, emitido pelo serviço público de saúde do Município de São José do Rio Preto, relativo ao período de 20/12/13 a 13/01/2014, com o controle diário de pressão arterial da parte autora e no campo “rubrica” a indicação “CASA”.

9. Não há, ademais, qualquer meio de prova em nome próprio vinculando-a ao meio rural quando da eclosão da incapacidade.

10. Assim, a parte autora não obteve êxito em comprovar que detinha qualidade de segurada.

11. Considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos.

12. Apelação provida.

13. Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

14. Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada anteriormente concedida., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ADESIO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MATEUS TORRES CURCI - SP363894
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001432-51.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ADESIO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MATEUS TORRES CURCI - SP363894
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs o recurso de apelação postulando a reforma integral da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001432-51.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ADESIO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MATEUS TORRES CURCI - SP363894
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, saliento que a parte autora postulou a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em suas razões de apelação, pleiteia a reforma da sentença para que lhe sejam concedidos quaisquer dos benefícios por incapacidade ou uma das demais espécies de aposentadoria ou, ainda, o benefício de prestação continuada (BPC – LOAS).

Todavia, os pedidos formulados em sede recursal desbordam daqueles a que se restringiu a petição inicial, razão pela qual, em respeito ao princípio da adstrição, não conheço da apelação no tocante aos pedidos de concessão de aposentadoria por idade, por tempo de contribuição, bem como de benefício de prestação continuada (BPC- LOAS).

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, no tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que “*O paciente apresentou, há 17 anos, segundo suas próprias informações, tuberculose pleural, tratada por um período de três anos, sem evidências, pelo menos, há 14 anos, de reincidência e sem apresentar, na atualidade, sequelas referente à doença pleural ou pulmonar. Trata-se, portanto, de doença pregressa e que não é causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Apresenta, ainda, (CID: I10, doença crônica controlada, que está em tratamento adequado, sem qualquer evidência de complicações cardiovasculares, renal, neurológica ou outras. Apresenta (CID: M19.9), doença crônica, decorrente da idade do paciente, incipiente, sem evidências de complicações ou sequelas. Assim sendo, a meu ver, o paciente não apresenta incapacidade laborativa e para as atividades habituais; mas há que se ressaltar que o paciente tem (74 anos de idade) o que pode dificultar seu reingresso no mercado de trabalho.*”.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral que justifique a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido."

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE DA APELAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
3. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu CONHECER EM PARTE DA APELAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGAR-LHE PROVIMENTO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000169-81.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA AMELIA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000169-81.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA AMELIA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP2594600A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos moldes do art. 98, § 3º, do Novo CPC (ID 3559771).

Apelação da parte autora, alegando a existência de incapacidade laborativa, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença (ID 3559776).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.09.2017, concluiu que a parte autora padece de doença degenerativa leve em coluna, não se encontrando, no entanto, incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais (ID 3559759).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.09.2017, concluiu que a parte autora padece de doença degenerativa leve em coluna, não se encontrando, no entanto, incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais (ID 3559759).
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001461-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CATARINO JOSE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001461-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CATARINO JOSE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão que declarou, de ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do autor.

Sustenta o ora embargante a existência de omissão no referido julgado, porquanto deixou de condenar o autor nos ônus sucumbenciais, sob o fundamento de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita. Aduz a necessidade de condenação, nos termos do artigo 98, § 2º, do CPC, independentemente da concessão da justiça gratuita. Consequentemente, requer a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, para que a parte sucumbente seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, conforme sistemática prevista no NCPC. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC/2015, a parte embargada não apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001461-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CATARINO JOSE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material no julgado.

Razão assiste ao embargante.

Com efeito, da análise dos autos, verifica-se que o v. acórdão embargado extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, julgando prejudicada a apelação do autor. Dessa forma, diante da sucumbência sofrida pelo demandante e dada à manutenção de sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita, este deve arcar com honorários advocatícios, os quais fixo no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC.

Esclareço que a exigibilidade da referida verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler; j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes**, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando, entretanto, sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VERBA SUCUMBENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 98, § 3º, DO CPC. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Diante da sucumbência sofrida pela parte autora e dada à manutenção de sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC.

II - A exigibilidade da referida verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando, entretanto, sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001931-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARINALVA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001931-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARINALVA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS1733600A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 22.05.2017 a 23.11.2017, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1864815 - fls. 128/135).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade laborativa que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, isenção das custas processuais, correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios (ID 1864815 - fls. 142/156).

Apelação da parte autora, postulando o afastamento da alta programada, condicionando a DCB até a total recuperação do beneficiário, comprovada por perícia médica (ID 1864815 - fls. 157/166).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001931-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

VOTO

Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 22.05.2017, concluiu que a parte autora padece de dedos em gatilho na mão esquerda (CID M653), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 05.10.2016 (ID 1864815 - fls. 104/118).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1864815 - fls. 88/95), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 05.12.2012 a outubro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 26.06.2014 a 11.08.2014 e 21.10.2016 a 09.02.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário (22.05.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença, a partir da data fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário (22.05.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARINALVA ALVES DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 22.05.2017, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 22.05.2017, concluiu que a parte autora padece de dedos em gatilho na mão esquerda (CID M653), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 05.10.2016 (ID 1864815 - fls. 104/118).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1864815 - fls. 88/95), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 05.12.2012 a outubro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 26.06.2014 a 11.08.2014 e 21.10.2016 a 09.02.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário (22.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença, a partir da data fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário (22.05.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003931-96.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DE DEUS ALVES

Advogados do(a) APELADO: ISRAEL CORREA DA COSTA - SP385195-A, ANANIAS PEREIRA DE PAULA - SP375917-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003931-96.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DE DEUS ALVES

Advogados do(a) APELADO: ISRAEL CORREA DA COSTA - SP385195, ANANIAS PEREIRA DE PAULA - SP375917

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao v. acórdão, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal, afastando as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação (04.12.17). Determinou que as diferenças em atraso fossem resolvidas em liquidação de sentença, observada a prescrição daquelas vencidas anteriormente a 04.12.2012, compensando-se os valores recebidos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/147.688.036-8, DER 16.07.2008).

O INSS, ora embargante, alega a existência de omissão, contradição e obscuridade no acórdão embargado, haja vista que os efeitos financeiros somente poderiam ter início a partir da data da juntada dos documentos ou do laudo pericial.

Intimado na forma do art. 1.023, §2º, do Novo Código de Processo Civil, não houve manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003931-96.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DE DEUS ALVES

Advogados do(a) APELADO: ISRAEL CORREA DA COSTA - SP385195, ANANIAS PEREIRA DE PAULA - SP375917

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Esse não é o caso dos autos.

Conforme consignado na decisão embargada, o termo inicial da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial deve ser a partir de 16.07.2008 (ID:2449803), data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

No presente caso, ao contrário do alegado pelo embargante, o PPP considerado para o reconhecimento da atividade especial foi produzido em 22.01.2008, data anterior a DER, sendo este apresentado à época do requerimento administrativo.

Mesmo que assim não fosse, o PPP produzido após o requerimento administrativo, não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde o aludido requerimento, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Ademais, cumpre anotar ser dever da autarquia previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Mantidos os termos na decisão embargada do termo inicial da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial a partir de 16.07.2008, data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

III - O PPP considerado nos autos para o reconhecimento da atividade especial foi produzido em 22.01.2008, data anterior a DER, sendo este apresentado à época do requerimento administrativo.

IV - Mesmo que assim não fosse, o PPP produzido após o requerimento administrativo, não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde o aludido requerimento, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

V - Cumpre anotar ser dever da autarquia previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo.

VI - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

VII - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000523-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JUVENATO MAURICIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000523-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JUVENATO MAURICIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao v. acórdão proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

O embargante alega a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, no que tange à necessidade de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, de acordo com o disposto nos artigos 55, § 3º e 143 da Lei n. 8.211/391, bem como do julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.908/SP. Aduz que o autor exerceu atividade urbana durante vários períodos, especialmente após o ano de 2007. Busca prequestionar a matéria, para fins de acesso à instância recursal superior.

Intimada a parte autora nos termos do artigo 1.023, § 2º, do atual CPC, decorreu *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000523-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JUVENATO MAURICIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado concluiu que ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Ressalto, mais uma vez, que os breves períodos laborados pelo autor em atividade urbana (dados do CNIS), não lhe retiram a qualidade de segurado especial, nem obstam a concessão do benefício, lembrando que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, no caso concreto, há prova do retorno às lides campesinas.

Saliento, assim, que não foi aplicado ao caso concreto o regramento da Lei 10.666/2003, uma vez que se exige para a concessão da aposentadoria rural por idade o labor campesino no período imediatamente anterior ao implemento da idade, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91, que foi devidamente cumprido no caso dos autos.

Não há portanto, qualquer omissão ou obscuridade a serem sanadas, no que tange à comprovação da atividade rural, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. OMISSÃO E OBSCURIDADE NÃO CONSTATADAS. PREQUESTIONAMENTO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado concluiu que ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Não foi aplicado ao caso concreto o regramento da Lei 10.666/2003, uma vez que se exige para a concessão da aposentadoria rural por idade o labor campesino no período imediatamente anterior ao implemento da idade, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91, que foi devidamente cumprido no caso dos autos.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 500006-41.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO JOSE CARDOSO DAVATZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

APELAÇÃO (198) Nº 500006-41.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO JOSE CARDOSO DAVATZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP1439110A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo autor face ao acórdão (ID: 3067326), proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, apenas para considerar como comum o dia de 18.11.2003, e exclusivamente à remessa oficial tida por interposta, para retificar o erro de cálculo inserto na planilha contida na sentença (fl. 01 – ID: 1709604), totalizando o autor 18 anos e 10 meses de tempo de serviço até 16.12.1998, e 35 anos, 06 meses e 10 dias de tempo de serviço até 21.03.2015, último vínculo de trabalho anterior à data do requerimento administrativo (17.08.2015), mantendo a fixação dos honorários na forma estipulada na sentença, qual seja, nos percentuais mínimos a que aludem os incisos I a V do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, a serem calculados na forma disposta no § 5º.

Alega o embargante, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado, sustentando que não houve pronunciamento, em percentual, relativamente aos honorários sucumbenciais da parte autora, razão pela qual requer a fixação de novos honorários sucumbenciais em percentual do valor da condenação.

Intimado na forma do art. 1.023, §2º do CPC/2015, o INSS não ofereceu contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000006-41.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO JOSE CARDOSO DAVATZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP1439110A

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Com efeito, a decisão embargada determinou, *in verbis*:

"Em razão da mínima sucumbência do autor, e tendo em vista a ausência de apelo em sentido diverso, mantenho a fixação dos honorários advocatícios nos moldes fixados na decisão a quo."

Ocorre que, conforme se verifica na sentença (ID: 1709605), a condenação em honorários advocatícios foi determinada, com fulcro no que dispõe o art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, nos percentuais mínimos a que aludem os incisos I a V do mesmo dispositivo, a serem calculados na forma disposta no § 5º. Logo, não há que se falar em omissão na decisão embargada, tendo em vista que o acórdão contemplou explicitamente a fixação dos honorários advocatícios, nos termos da decisão recorrida.

No entanto, cumpre esclarecer que, em que pese a sentença ter sido omissa quanto à aplicação do §4º, II do art. 85 do CPC/2015, o qual dispõe que "não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado", sua aplicação é decorrência lógica da forma como os honorários advocatícios foram fixados na decisão *a quo*. Eventual impugnação, portanto, deveria ter sido feita em sede de apelação à sentença, restando preclusa a matéria neste momento processual.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo autor, sem alteração no resultado do julgamento**, somente para esclarecer que a incidência do §4º, II do art. 85 do CPC/2015 é decorrência lógica da condenação em honorários advocatícios arbitrados nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, a serem calculados na forma disposta no § 5º.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DEFINIÇÃO DO PERCENTUAL QUANDO LIQUIDADO O JULGADO. DECORRÊNCIA LÓGICA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II – A decisão embargada manteve a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios na forma fixada em sentença, qual seja, nos percentuais mínimos a que aludem os incisos I a V do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, a serem calculados na forma disposta no § 5º. Logo, não há que se falar em omissão, tendo em vista que o acórdão contemplou explicitamente a fixação dos honorários advocatícios.

III - Em que pese a decisão *a quo* ter sido omissa quanto à aplicação do §4º, II do art. 85 do CPC/2015, o qual dispõe que "não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado", sua aplicação é decorrência lógica da forma como os honorários advocatícios foram lá fixados. Eventual impugnação, portanto, deveria ter sido feita em sede de apelação à sentença, restando preclusa a matéria em tal momento processual.

IV – Embargos de declaração opostos pelo autor parcialmente acolhidos, sem alteração no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo autor, sem alteração no resultado do julgamento,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002288-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VELANI DE CARVALHO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002288-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VELANI DE CARVALHO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595000A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega o embargante que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a obscuridade existente quanto à necessidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas indevidamente, independentemente da boa-fé. Aduz, outrossim, a existência de omissão diante dos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, bem como do artigo 115 da Lei n. 8.213/91. Argumenta, por fim, que para ter acesso aos Tribunais Superiores, via recurso constitucional, é necessário o prévio prequestionamento da matéria.

Intimada a parte autora, não foi apresentada manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002288-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VELANI DE CARVALHO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595000A

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, *cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que busca a parte autora eximir-se de cobrança atinente às quantias que o INSS entende terem sido pagas indevidamente a título de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.

O julgado embargado entendeu que os elementos constantes dos autos não são suficientes à comprovação da suposta irregularidade do ato concessório do amparo social ao idoso.

Com efeito, a Autarquia sustenta ter havido má-fé da demandante em não informar a verdadeira renda de seu cônjuge, o qual, ao comparecer ao INSS a fim de pleitear benesse de mesma espécie, em 14.10.2015, declarou auferir renda equivalente a R\$ 1.500,00, por ser proprietário de estabelecimento denominado “Bar do Chico”, o que faria com que a renda familiar *per capita* ultrapassasse o limite de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo (doc. ID Num. 1918278 - Pág. 73).

Ocorre que, consoante consignado do acórdão vergastado, o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, não obstante o estudo social realizado em 17.03.2017 (doc. ID Num. 1918279 - Pág. 66/69) tenha concluído que a autora e seu marido não se encontram em situação de vulnerabilidade social, e que eles *neste momento, enfrentam, de modo satisfatório, as lutas cotidianas*, não se pode afirmar que tal quadro já existia à época da concessão do benefício, de modo a caracterizar a prática de fraude por parte da demandante.

Ademais, consoante bem salientado pelo magistrado *a quo*, no que tange aos documentos que noticiam a realização de “torneios de sinuca” no bar do cônjuge da autora, verifica-se que eles datam do ano de 2016, momento posterior à cessação do benefício assistencial que ocorreu em 24.12.2015.

Em tal contexto, conclui-se não existir base legal para a cobrança em tela, porquanto as provas produzidas não são aptas, isoladamente, para comprovar a suposta irregularidade do ato concessório, prevalecendo, até prova em contrário, a presunção de legitimidade que milita a favor do ato administrativo de concessão do benefício.

Conforme expressamente afirmado na decisão recorrida, os interesses da autarquia previdenciária com certeza merecem proteção, pois que dizem respeito a toda a sociedade, mas devem ser sopesados à vista de outros importantes valores jurídicos, como os que se referem à segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das normas, bem como da proteção ao idoso, critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede questionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder um a um todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. COBRANÇA DE VALORES SUPOSTAMENTE RECEBIDOS DE FORMA INDEVIDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, *cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*

II – Para fins do disposto no artigo 203, V, da Constituição da República, o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

III - No caso dos autos, não obstante o estudo social realizado em 17.03.2017 tenha concluído que a autora e seu marido não se encontram em situação de vulnerabilidade social, e que eles *neste momento, enfrentam, de modo satisfatório, as lutas cotidianas*, não se pode afirmar que tal quadro já existia à época da concessão do benefício, de modo a caracterizar a prática de fraude por parte da demandante.

IV - Os interesses da autarquia previdenciária com certeza merecem proteção, pois que dizem respeito a toda a sociedade, mas devem ser sopesados à vista de outros importantes valores jurídicos, como os que se referem à segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das normas, bem como da proteção ao idoso, critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela.

V - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002926-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA CONCEICAO MARTINS PEREIRA, SONIA MARIA MARTINS ALVES, APARECIDA DONIZETI MARTINS BATILIERI, ELENICE MARTINS, SANDRA DE LOURDES MARTINS, ELENI CRISTINA MARTINS, JADER HERVAL ALVES MARTINS, TACILA CAMILA SANTOS MARTINS, ANA PAULA ALVES MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002926-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA CONCEICAO MARTINS PEREIRA, SONIA MARIA MARTINS ALVES, APARECIDA DONIZETI MARTINS BATILIERI, ELENICE MARTINS, SANDRA DE LOURDES MARTINS, ELENI CRISTINA MARTINS, JADER HERVAL ALVES MARTINS, TACILA CAMILA SANTOS MARTINS, ANA PAULA ALVES MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Conceição Martins Pereira em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o pedido de retomada da execução, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, afronta ao atual entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (ID 3403732).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002926-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA CONCEICAO MARTINS PEREIRA, SONIA MARIA MARTINS ALVES, APARECIDA DONIZETI MARTINS BATILIERI, ELENICE MARTINS, SANDRA DE LOURDES MARTINS, ELENI CRISTINA MARTINS, JADER HERVAL ALVES MARTINS, TACILA CAMILA SANTOS MARTINS, ANA PAULA ALVES MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884, FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria em discussão cinge-se à discussão sobre a possibilidade de prosseguimento da execução pelos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício requisitório.

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 579.431/RS, cujo acórdão foi publicado em 30.06.2017 (Ata de julgamento nº 101/2017, DJE nº 145, divulgado em 29.06.2017), fixou tese nos seguintes termos:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

Todavia, no caso dos autos, tendo havido a extinção da fase executiva da ação originária, por meio de sentença transitada em julgado (ID 1724656), conclui-se que a pretensão da parte agravante encontra-se acobertada pela preclusão. Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO DO INSS ACEITA. HOMOLOGAÇÃO. CÁLCULOS. RPV'S EXPEDIDOS E PAGOS. EXECUÇÃO EXTINTA. TRÂNSITO EM JULGADO. CRÉDITO SUPLEMENTAR INDEVIDO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do NCPC.

2. A autora concordou com os cálculos elaborados pela Autarquia (fls. 153/154) no importe total de R\$ 13.431,35, sendo R\$ 12.210,32 (principal) e R\$ 1.221,03 (honorários). Os referidos cálculos foram homologados (fls. 162/163), os RPV's foram expedidos (fls. 170/171) e pagos (fls. 174/175). A execução foi extinta, nos termos do artigo 794, I, do CPC (fl. 185), com trânsito em julgado (fl. 192).

3. Posteriormente, ao trânsito em julgado, a autora retorna aos autos alegando possuir crédito na quantia de R\$ 8.174,18, ocorre que, a pretensão da autora implica decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor do artigo 505 do NCPC, bem como o artigo 507, do mesmo diploma legal, verbis: "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

4. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587966 - 0016721-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 28/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2017) (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FASE DE EXECUÇÃO EXTINTA. PRETENSÃO EM PROSSEGUIR A EXECUÇÃO. JUROS DE MORA APÓS A CONTA DE LIQUIDAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DIANTE DA PRECLUSÃO.

1. Tendo havido a extinção da fase executiva da ação originária, por meio de sentença transitada em julgado, conclui-se que a pretensão da parte agravante em prosseguir a execução encontra-se acobertada pela preclusão.

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003797-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: YHASMYN VITORIA DOS SANTOS FAM

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003797-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: YHASMYN VITORIA DOS SANTOS FAM

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação que tramita pelo rito comum proposta por YHASMYN VITORIA DOS SANTOS FAM em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Tutela antecipada deferida.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que o recluso já havia perdido sua qualidade de segurado à época da prisão, e que o requisito de baixa renda não foi preenchido, uma vez que o último salário-de-contribuição recebido antes do encarceramento foi superior ao permitido pela legislação. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a exclusão da condenação em custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovisionamento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003797-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: YHASMYN VITORIA DOS SANTOS FAM

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, *caput*, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Jerry Pereira Fam em 24/08/2012 (página 91 - ID 3167499).

Quanto à qualidade de segurado, o MM. Juízo de origem entendeu que o recluso preenchia o requisito, pois, não havendo registro de vínculo em sua CTPS, fazia jus à prorrogação do período de graça em razão do desemprego, prevista no art. 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto a esta questão, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que apesar de ser dispensável o registro do desemprego perante o Ministério do Trabalho e Previdência Social para a extensão do período de graça, a mera ausência de anotação de contrato de trabalho na CTPS não é suficiente para, por si só, comprovar tal situação, admitindo-se, contudo, a comprovação por outros meios de prova:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

- 1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.*
- 2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*
- 3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.*
- 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.*
- 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.*
- 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.*

7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.

8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada. (Pet 7115/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

No caso, a única prova trazida pela parte autora foi a ausência de registros na CTPS e no CNIS do recluso, não sendo oportunizada a comprovação por outros meios de prova, uma vez que o MM. Juízo de origem julgou a lide de forma antecipada.

O julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do novo Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Com efeito, os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se o recluso estava efetivamente desempregado - condição esta que lhe asseguraria a condição de segurado da Previdência Social -, sendo imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a produção das provas pertinentes.

No presente caso, a sentença de mérito surpreendeu as partes, que não puderam ver plenamente desenvolvido o devido processo legal, compreendendo a garantia da ampla defesa. Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não se podendo falar em preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido [...]."

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas [...]."

(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

O impedimento à produção das provas e o prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa, impondo-se assim a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção das provas pertinentes à comprovação da situação de desemprego do recluso, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Prejudicado o exame da apelação.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE REGISTRO EM CTPS INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DE DESEMPREGO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. O E. STJ consolidou entendimento no sentido de que a mera ausência de anotação de contrato de trabalho em CTPS ou no CNIS não é suficiente para, por si só, comprovar a situação de desemprego, sendo necessária a presença de outros elementos que corroborem tal condição.
2. Os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se o recluso estava efetivamente desempregado - condição esta que lhe asseguraria a condição de segurado da Previdência Social -, sendo imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a produção das provas pertinentes.
3. O impedimento à produção das provas pertinentes, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa, que deve ser reparado.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação do INSS.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu ANULAR a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção das provas pertinentes à comprovação da situação de desemprego do recluso, com oportuna prolação de nova decisão de mérito., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001354-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA COSTA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001354-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2226/2925

APELANTE: MARIA APARECIDA DA COSTA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP2019840A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC (ID 1766227 - fls. 68/63).

Apelação da parte autora, alegando a existência de incapacidade temporária e, portanto, fazendo jus ao benefício postulado (ID 1766227 - fls. 75/83).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001354-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA DA COSTA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP2019840A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 07.04.2016, concluiu que a parte autora padece de quadro grave de lesões cutâneas, mantido em atividade por distúrbios psiquiátricos, encontrando-se, à época, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa. Embora não indique, consoante a descrição feita no laudo, pode-se concluir que a incapacidade é parcial e temporária, se devidamente tratada. Ademais, concluiu o perito que a incapacidade teve início em 1994 (ID 1766227 - fls. 33/42).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1766227 - fls. 58/59), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário como segurado especial, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 17.11.1998 a 23.04.1999 e 27.02.2013 a 11.03.2014, de modo que a parte autora ostenta a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (11.03.2014).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da indevida cessação (11.03.2014), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA APARECIDA DA COSTA SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 11.03.2014, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 07.04.2016, concluiu que a parte autora padece de quadro grave de lesões cutâneas, mantido em atividade por distúrbios psiquiátricos, encontrando-se, à época, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa. Embora não indique, consoante a descrição feita no laudo, pode-se concluir que a incapacidade é parcial e temporária, se devidamente tratada. Ademais, concluiu o perito que a incapacidade teve início em 1994 (ID 1766227 - fls. 33/42).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1766227 - fls. 58/59), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário como segurado especial, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 17.11.1998 a 23.04.1999 e 27.02.2013 a 11.03.2014, de modo que a parte autora ostenta a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (11.03.2014), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da indevida cessação (11.03.2014), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000273-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE ASSIS AMORIM

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000273-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE ASSIS AMORIM

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu provimento à remessa oficial tida por interposta para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, restando prejudicado o apelo do INSS.

Alega a autora, ora embargante, que não está filiada a regime Próprio de Previdência Social, pois este não existe no Município de Bandeirantes-MS, de forma que suas contribuições sempre foram vertidas em favor do INSS. Sustenta que conta com mais de 25 anos de contribuição em 10.03.2016, momento do pedido administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor. Aduz que não foi considerado o período em que trabalhou na Escola em cargo administrativo, porém, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido na ADI 3772/DF, procedeu interpretação conforme o art. 1º da Lei n.º 11.301/2006, para reconhecer que os professores no desempenho de atividades-meio também podem ser enquadrados como beneficiários da aposentadoria especial, prevista no art. 40, III, § 5º, da Constituição Federal. Alega, ainda, que houve omissão quanto ao pronunciamento sobre a fungibilidade de benefícios, pois, na eventualidade de não ser-lhe devida aposentadoria de professor, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Embora devidamente intimado, não houve manifestação do INSS acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000273-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE ASSIS AMORIM
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Restou consignado no voto condutor do acórdão embargado que, além dos dados do CNIS, consta nos autos cópias de certidões de tempo de contribuição (págs. 17/32) emitidas pelo Estado de Mato Grosso do Sul - Agência de Previdência Social de MS, por meio das quais se verifica que a autora trabalhou como professora convocada na rede pública de ensino nos períodos de 01.02.1996 a 31.12.1996, 01.02.1999 a 30.12.1999, 15.02.2000 a 20.12.2000, 06.02.2001 a 06.07.2001, 22.07.2001 a 23.12.2001, 25.02.2002 a 05.07.2002, 22.07.2002 a 20.12.2002, 20.02.2003 a 27.06.2003, 15/07/2003 a 22.12.2003, 11.02.2004 a 09.07.2004, 26.07.2004 a 20.12.2004, 10.02.2005 a 08.07.2005, 25.07.2005 a 16.12.2005, 16.02.2006 a 07.07.2006, 24.07.2006 a 20.12.2006, 22.02.2007 a 07.07.2007, 23.07.2007 a 21.12.2007, 13.02.2008 a 11.07.2008, 28.07.2008 a 22.12.2008, 09.02.2009 a 11.07.2009, 27.07.2009 a 22.12.2009, 27.07.2010 a 23.12.2010, 02.02.2011 a 08.07.2011, 26.07.2011 a 23.12.2011, 01.02.2012 a 06.07.2012, 24.07.2012 a 21.12.2012, 01.02.2013 a 05.07.2013, 23.07.2013 a 20.12/2013, 03.02.2014 a 27.06.2014, 19.02.2015 a 11.07.2015, 28.07.2015 a 22.12.2015, 22.02.2016 a 23.12.2016 e de 06.02.2017 a 22.12.2017.

Verificou-se que nas referidas certidões há anotação no sentido de que os períodos são de tempo exclusivo de efetivo exercício na função de magistério e que não foram utilizados para obtenção de aposentadoria ou outras vantagens. Notou-se, ainda, que as contribuições foram vertidas para o RGPS e que tais intervalos constam no CNIS sem qualquer ressalva no sentido de as respectivas contribuições se destinaram a RPPS.

Devem ser mantidos os termos do acórdão embargado que não reconheceu o direito ao cômputo do intervalo de 06.06.1986 a 24.01.1996 (vinculado ao RPPS), para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, considerando que, embora tenha trabalhado na Secretaria Estadual de Educação, ocupou o cargo de agente administrativo, exercendo função estranha ao magistério, conforme certidão de tempo de contribuição às págs. 27/28.

Diferentemente do alegado pela embargante, além da atividade típica de magistério, é possível computar, para efeito de aposentadoria de professor, o exercício de funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, nos termos do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme julgado abaixo transcrito:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º, E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME. I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar. II - As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal. III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra. (ADI 3772, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2008, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-204 DIVULG 28-10-2009 PUBLIC 29-10-2009 EMENT VOL-02380-01 PP-00080 RTJ VOL-00208-03 PP-00961)

Sendo assim, computados os períodos acima descritos, a autora totalizou 13 anos, 03 meses e 23 dias de tempo de serviço, exercido exclusivamente como professora, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor.

Conforme dados do CNIS, constatou-se que a parte autora exerce a função de professora junto à Municipalidade de Bandeirantes/MS desde 19.02.1991, no entanto, tal vínculo é de natureza estatutária, cujas contribuições são destinadas a Regime Próprio de Previdência Social, de tal sorte que eventual pedido de aposentadoria deverá ser dirigido ao referido Município.

Por outro lado, ante a fungibilidade dos benefícios previdenciários, de rigor a análise do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, computando-se apenas os períodos cujas contribuições previdenciárias foram vertidas ao Regime Geral de Previdência Social, a autora totalizou apenas 17 anos, 04 meses e 28 dias de tempo de serviço até 10.03.2016, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto no artigo 52 da Lei 8.213/1991.

Ressalto, por fim, que o inconformismo da embargante quanto ao resultado do julgamento proferido por este Tribunal, se for o caso, deve ser dirigido aos tribunais superiores, seja ao Superior Tribunal de Justiça, por meio de recurso especial, seja ao Supremo Tribunal Federal, por meio de recurso extraordinário, tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para reapreciação da matéria.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora** para sanar a omissão apontada e esclarecer que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto no artigo 52 da Lei 8.213/1991, sem alteração do resultado do julgamento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROFESSOR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. ATIVIDADE EXCLUSIVA DE MAGISTÉRIO. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. RGPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

II - Devem ser mantidos os termos do acórdão embargado que não reconheceu o direito ao cômputo do intervalo de 06.06.1986 a 24.01.1996 (vinculado ao RPPS), para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, considerando que, embora tenha trabalhado na Secretaria Estadual de Educação, ocupou o cargo de agente administrativo, exercendo função estranha ao magistério, conforme certidão de tempo de contribuição.

III - Diferentemente do alegado pela embargante, além da atividade de típica de magistério, é possível computar, para efeito de aposentadoria de professor, o exercício de funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, nos termos do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 3772).

IV - Constatou-se que a parte autora exerce a função de professora junto à Municipalidade de Bandeirantes/MS desde 19.02.1991, no entanto, tal vínculo é de natureza estatutária, cujas contribuições são destinadas a Regime Próprio de Previdência Social, de tal sorte que eventual pedido de aposentadoria deverá ser dirigido ao referido Município.

V - Ante a fungibilidade dos benefícios previdenciários, de rigor a análise do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, computando-se apenas os períodos cujas contribuições previdenciárias foram vertidas ao Regime Geral de Previdência Social, a autora totalizou apenas 17 anos, 04 meses e 28 dias de tempo de serviço até 10.03.2016, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto no artigo 52 da Lei 8.213/1991.

VI - O inconformismo da embargante quanto ao resultado do julgamento proferido por este Tribunal, se for o caso, deve ser dirigido aos tribunais superiores, seja ao Superior Tribunal de Justiça, por meio de recurso especial, seja ao Supremo Tribunal Federal, por meio de recurso extraordinário, tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para reapreciação da matéria.

VII - Embargos de declaração opostos pela parte autora parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para sanar a omissão apontada e esclarecer que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto no artigo 52 da Lei 8.213/1991, sem alteração do resultado do julgamento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001419-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO MARTINS DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES SILVA - MS9415000A

APELAÇÃO (198) Nº 5001419-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO MARTINS DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC. Dispensada a remessa necessária (ID 1773858 - fls. 158/161).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade laborativa que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001419-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO MARTINS DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES SILVA - MS9415000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.02.2017, concluiu que a parte autora padece de lombociatalgia a direita (CID M544), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em julho de 2015 (ID 1773858 - fls. 136/143).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1773858 - fls. 48/49), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.06.2013 a maio de 2015, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.02.2017, concluiu que a parte autora padece de lombociatalgia a direita (CID M544), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em julho de 2015 (ID 1773858 - fls. 136/143).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1773858 - fls. 48/49), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.06.2013 a maio de 2015, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000789-51.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: ALCIDIO CARVALHO ANTONIETTI

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: NATALIE AXELROD LATORRE - SP3612380A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000789-51.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: ALCIDIO CARVALHO ANTONIETTI

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: NATALIE AXELROD LATORRE - SP3612380A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por ALCÍDIO CARVALHO ANTONIETTI contra ato do Gerente da Agência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Guarujá/SP, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio suplementar por acidente de trabalho em razão de sua indevida cessação pela autarquia.

Informações da autoridade impetrada.

A liminar foi deferida.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

A sentença concedeu a segurança, determinando à autoridade impetrada que fosse restabelecido o benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, sem que seja efetuada a prática de qualquer ato de cobrança dos valores já recebidos de aludido benefício ainda que cumulativamente com os proventos de aposentadoria especial a que também faz jus.

Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000789-51.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
JUÍZO RECORRENTE: ALCIDIO CARVALHO ANTONIETTI
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: NATALIE AXELROD LATORRE - SP3612380A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DO INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, presente a prova pré-constituída, apta a amparar a pretensão formulada, impõe-se a análise do mérito.

Pretende a impetrante o restabelecimento do benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho e sua percepção concomitante com a aposentadoria especial de que é titular.

Conforme remansoso entendimento jurisprudencial, apenas é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei nº 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei nº 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, isto é, antes de 11.12.1997.

No caso dos autos, verifico que a aposentadoria especial teve início em 23.07.1991 e o auxílio-suplementar por acidente de trabalho em 01.12.1982, sendo, pois, devida a cumulação dos benefícios, porquanto a aposentadoria fora deferida em data anterior à vigência da Lei nº 9.528/97.

A matéria, a propósito, foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, e pelo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito da sistemática dos recursos representativos de controvérsia:

"EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI Nº 9.032/95. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. INAPLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NA CORTE. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL." (STF - RE 613033, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário, Rel. Min. Dias Toffoli, DJ 14/04/2011, Data da Publicação 09/06/2011).

"RECURSO REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA COM AUXÍLIO-ACIDENTE. MOMENTO DA LESÃO. A Seção, ao apreciar o REsp submetido ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008-STJ, consolidou o entendimento de que a cumulação de auxílio-acidente com proventos de aposentadoria só é possível se a eclosão da doença incapacitante e a concessão da aposentadoria forem anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida pela MP n. 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei n. 9.528/1997. Quanto ao momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei n. 8.213/1991, segundo o qual se considera "como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Precedentes citados: REsp 1.244.257-RS, DJe 19/3/2012; AgRg no AREsp 163.986-SP, DJe 27/6/2012; REsp 537.105-SP, DJ 17/5/2004, e AgRg no REsp 1.076.520-SP, DJe 9/12/2008". (REsp 1.296.673-MG, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22/8/2012).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.296.673/MG, SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DA LEI N. 11.672/2008. 1. No julgamento do REsp n. 1.296.673/MG, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, foi pacificado o entendimento no sentido da possibilidade de cumulação de aposentadoria com auxílio-acidente, desde que a concessão da aposentadoria e a eclosão da moléstia incapacitante sejam anteriores à Lei n. 9.528/1997. 2. Ação rescisória procedente". (AR 200601395500, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE 06/06/2013).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-SUPLEMENTAR - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.528/97 - CUMULAÇÃO INDEVIDA - MAJORAÇÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE - 50% SOBRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - RE 613.033/SP - REPERCUSSÃO GERAL - APLICAÇÃO RETROATIVA - IMPOSSIBILIDADE. 1. Somente é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei 9.528/97. Hipótese em que foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado no ano de 2006, não sendo devida a cumulação pugnada. 2. Não se aplica retroativamente a majoração prevista na Lei 9.032/95 aos benefícios de auxílio-acidente concedidos anteriormente à vigência deste diploma. Entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional, no julgamento do RE 613.033/SP. 3. Recurso especial não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 1365970, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/05/2013).

Assim sendo, no presente caso, é possível admitir-se a cumulação do benefício do auxílio-suplementar por acidente de trabalho com a aposentadoria especial.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR POR ACIDENTE DE TRABALHO. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CUMULAÇÃO DEVIDA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Apenas é legítima a cumulação do auxílio-suplementar por acidente de trabalho, previsto na Lei nº 6.367/76 e incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei nº 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, isto é, antes de 11.12.1997.

2. No caso dos autos, a aposentadoria especial teve início em 23.07.1991 e o auxílio-suplementar por acidente de trabalho em 01.12.1982, sendo, pois, devida a cumulação dos benefícios, porquanto a aposentadoria fora deferida em data anterior à vigência da Lei nº 9.528/97.

3. No presente caso, é possível admitir-se a cumulação do benefício do auxílio-suplementar por acidente de trabalho com a aposentadoria especial.

4. Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

5. Remessa necessária desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001251-71.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE NUNES SOARES DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE NUNES SOARES DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685

APELAÇÃO (198) Nº 5001251-71.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE NUNES SOARES DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE NUNES SOARES DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que, à unanimidade, não conheceu de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, negou provimento à apelação do réu e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença.

Defende o embargante que o julgado recorrido padece de omissão e obscuridade, visto ter ocorrido a decadência do direito do autor de pleitear a revisão de seu benefício. Aduz, ademais, que o julgado recorrido padece de omissão, obscuridade e contradição ao determinar a aplicação da correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal no cálculo da correção monetária, pois nas ADIs n. 4.357 e n. 4.425 ficou estabelecido o afastamento da Lei 11.960/09 somente na fase de precatório, permanecendo a aplicação da TR na fase de conhecimento. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte autora não ofereceu manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001251-71.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE NUNES SOARES DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE NUNES SOARES DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

No caso de autos, o que se observa é que a questão relativa à decadência restou expressamente apreciada no acórdão embargado.

Com efeito, o julgado anteriormente proferido consignou expressamente que o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal, consoante determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010. Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Por outro lado, conforme se constata dos autos, no acórdão vergastado restou consignado que a correção monetária deve ser calculada de acordo com a legislação de regência.

Nesse contexto, o E. STF, em julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Dessa forma, considerando a conclusão do julgamento do RE 870.947/SE pelo STF, a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. TESE FIRMADA PELO E. STF NO JULGAMENTO DO RE 870.947 REALIZADO EM 20.09.2017.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal, consoante determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010. Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

III – A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, em consonância com as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017.

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-34.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SANDRA MENEZES LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2245/2925

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-34.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SANDRA MENEZES LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR2603300A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante que o acórdão vergastado se mostra omissos e contraditórios, contraria e nega vigência a diversos dispositivos constitucionais e legais, além de não se coadunar com o entendimento dos tribunais pátrios. Defende o direito à adequação de sua pensão por morte aos novos limites previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, ao argumento de que o STF não excetuou do alcance da decisão proferida nos autos do RE 564.354-SE os aposentados que tiveram seus benefícios concedidos antes de 05.10.1988, caso do instituidor da benesse de que é titular.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001550-34.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SANDRA MENEZES LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR2603300A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é caso dos presentes autos.

De início, cumpre destacar que o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora foi deferido em 09.07.1996 (doc. ID Num. 1894713 - Pág. 1), ou seja, posteriormente ao advento da Constituição de 1988.

Por outro lado, o julgado recorrido consignou expressamente que, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso em comento, conforme bem salientado pela ilustre magistrada *a quo*, *De fato, quando da concessão do benefício originário da pensão da parte autora, o valor do salário-de-benefício foi limitado ao teto máximo. Contudo, sua renda não mais estava limitada ao teto, quando da alteração do teto, em razão da EC. Assim, o novo teto era irrelevante para o falecido sr. Arnaldo. De fato, a evolução do benefício originário da pensão da parte autora no sistema Dataprev – hiscre – demonstra claramente que sua renda era inferior a R\$ 1081,50, em dezembro de 1998. Assim, a alteração do teto para R\$ 1200,00 em nada influenciou tal benefício, que naquele momento não estava mais limitado ao teto. Por conseguinte, a alteração do teto nada influencia no benefício de pensão da autora.*

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II – O julgado recorrido consignou expressamente que, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

III – No caso dos autos, a evolução do benefício originário da pensão da parte autora no sistema Dataprev – hiscre – demonstra claramente que sua renda era inferior a R\$ 1081,50, em dezembro de 1998. Assim, a alteração do teto para R\$ 1200,00 em nada influenciou tal benefício, que naquele momento não estava mais limitado ao teto. Por conseguinte, a alteração do teto nada influencia no benefício de pensão da autora.

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003176-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA ALVES TUNECA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681

APELAÇÃO (198) Nº 5003176-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA ALVES TUNECA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data de realização da perícia judicial, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença não submetida à remessa necessária.

O INSS interpôs recurso de apelação postulando a reforma integral da sentença uma vez que a parte autora não apresenta incapacidade total que justifique a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados. Em caso de manutenção do julgado, pleiteia a fixação da data de início do benefício (DIB) a partir da juntada do laudo pericial aos autos, o reconhecimento da isenção das taxas judiciárias e a aplicação dos índices de juros moratórios e de correção monetária, em conformidade com o art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003176-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA ALVES TUNECA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, esteve em gozo de auxílio-doença, concedido administrativamente, no período de 01/06/2014 a 12/03/2015.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora apresenta quadro clínico de síndrome do manguito rotador nos ombros e artrose de joelhos, doenças essas presentes desde maio de 2014 e que, atualmente, lhe causam incapacidade parcial e temporária, em virtude de agravamento, para sua atividade profissional de faxineira, tendo estimado seu início somente a partir da realização da perícia (26/08/2016).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de data de realização da perícia judicial (26/08/2016), conforme decidido.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pela INSS.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO**, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

3. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, esteve em gozo de auxílio-doença, concedido administrativamente, no período de 01/06/2014 a 12/03/2015.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora apresenta quadro clínico de síndrome do manguito rotador dos ombros e artrose de joelhos, doenças essas presentes desde maio de 2014 e que, atualmente, lhe causam incapacidade parcial e temporária, em virtude de agravamento, para suas atividades de faxineira e estimou seu início somente a partir da realização da perícia (26/08/2016).

5. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

6. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de data de realização da perícia judicial (26/08/2016), conforme decidido.

7. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

8. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Custas pela INSS.

12. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXAR, de ofício, os consectários legais., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002542-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELAÇÃO (198) Nº 5002542-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.08.2014), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1962259 - fls. 166/177).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total, definitiva e absoluta que possibilite a concessão do benefício postulado, destacando o desempenho de atividades laborativas após a data de início da incapacidade, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial (ID 1962259 - fls. 184/196).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.08.2017, concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco lombar (CID 10: M51.1), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 10.08.2012 (ID 1962259 - fls. 129/135).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1962259 - fls. 86/97), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.07.2011 a 23.04.2012, 06.08.2012 a agosto de 2012, 05.12.2013 a 10.07.2014 e março de 2017, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 11.08.2014 a 17.01.2017 e 17.02.2017 a 22.03.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (22.03.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que, por esta razão, deveria ser reconhecida a possibilidade de compensação do valor auferido a título de trabalho remunerado com o saldo devedor do benefício.

Conforme extrato de CNIS (ID 1962259 - fls. 86/97) é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há que se falar em descontos do saldo devedor dos valores recebidos a título de trabalho remunerado.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da indevida cessação (22.03.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.08.2017, concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco lombar (CID 10: M51.1), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 10.08.2012 (ID 1962259 - fls. 129/135).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1962259 - fls. 86/97), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.07.2011 a 23.04.2012, 06.08.2012 a agosto de 2012, 05.12.2013 a 10.07.2014 e março de 2017, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 11.08.2014 a 17.01.2017 e 17.02.2017 a 22.03.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (22.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da indevida cessação (22.03.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001828-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRANI DA COSTA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001828-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: IRANI DA COSTA RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela improcedência do pedido, uma vez que não demonstrada a qualidade de segurada especial da parte autora.

Inconformada, apela a parte autora pleiteando a reforma da sentença, pois a prova produzida foi suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural o que lhe confere a qualidade de segurada especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001828-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: IRANI DA COSTA RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Cabe ainda ressaltar que o início de prova material, para ser considerado, deve ser corroborado por robusta prova testemunhal, vinculando-o àquele período que se pretende comprovar.

Na hipótese, o documento apresentado, como início de prova material, não é suficiente para comprovação da atividade rural por ela desempenhada, pois, se restringiu à cópia do extrato do sistema INFBEN/DATAPREV em que é indicada como beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, instituída em 01/08/1974.

Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado.

3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).

"PROCESSO CIVIL. AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA.

A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento" (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

Ademais, de acordo com a prova testemunhal colhida em audiência, realizada em 30/06/2016, a parte autora encontra-se incapacitada há mais de 10 (dez) anos, isto é, desde 2006, além de morar na cidade há muitos anos, o que demonstra a falta de qualidade de segurada especial no momento da eclosão da incapacidade.

Embora conste do extrato do CNIS que a parte autora verteu contribuições ao RGPS nas competências de 12/77 a 10/78 e nos períodos de 01/01/2009 a 31/01/2009, de 01/10/2009 a 31/12/2009 e de 01/02/2010 a 30/09/2010, na condição de segurada facultativa, a incapacidade, quando reingressara ao RGPS, já havia surgido o que impede a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada quando do início da incapacidade, torna-se despendida a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. O início de prova material, para ser considerado, deve ser corroborado por robusta prova testemunhal, vinculando-o àquele período que se pretende comprovar.

3. Na hipótese, o documento apresentado, como início de prova material, não é suficiente para comprovação da atividade rural por ela desempenhada, pois, se restringiu à cópia do extrato do sistema INFBEN/DATAPREV em que é indicada como beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, instituída em 01/08/1974.

4. De acordo com a prova testemunhal colhida em audiência, realizada em 30/06/2016, a parte autora encontra-se incapacitada há mais de 10 (dez) anos, isto é, desde 2006, além de morar na cidade há muitos anos, o que demonstra a falta de qualidade de segurada especial no momento da eclosão da incapacidade.

5. Embora conste do extrato do CNIS que a parte autora verteu contribuições ao RGPS nas competências de 12/77 a 10/78 e nos períodos de 01/01/2009 a 31/01/2009, de 01/10/2009 a 31/12/2009 e de 01/02/2010 a 30/09/2010, na condição de segurada facultativa, a incapacidade, quando reingressara ao RGPS, já havia surgido o que impede a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados.

6. Considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada quando do início da incapacidade, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003088-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573

APELAÇÃO (198) Nº 5003088-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, carência da ação por falta de interesse de agir em razão da ausência de requerimento na via administrativa. Em caso de manutenção do julgado, requer a alteração dos consectários legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003088-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Compulsando os autos, verifica-se que não houve insurgência quanto ao direito ao benefício, de modo que a questão cinge-se à preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir aventada pelo INSS.

Com efeito, restou definida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03.09.2014:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240 / MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014).

Cabe ressaltar, entretanto, que o entendimento acima foi firmado pelo Supremo Tribunal Federal em uma ação em que não houve julgamento com resolução do mérito, porquanto em primeira instância o feito foi extinto devido à ausência de prévio requerimento administrativo, e, no Tribunal, a sentença foi anulada.

Vê-se, assim, que o paradigma difere da situação do presente caso - em que o processo foi regularmente instruído e houve julgamento com resolução do mérito -, o que afasta sua aplicação a este feito.

Neste sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 377.316/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

Dessarte, tendo em vista o reconhecimento do direito ao benefício de auxílio-doença pelo MM. Juízo de origem, bem como a ausência de oposição do INSS quanto a este direito - já que se restringiu a alegar a falta de interesse de agir da parte autora -, seria desarrazoada a anulação da sentença pretendida pela autarquia, pois iria de encontro aos princípios da instrumentalidade das formas, da economicidade e da eficiência.

Cumprido destacar, outrossim, que em casos análogos esta E. Turma vem adotando o mesmo entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA DE MÉRITO.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Reconhecido o direito ao benefício previdenciário pleiteado, com fundamento nas provas produzidas e na legislação aplicável, e considerando que o INSS não se insurgiu contra a sentença recorrida, limitando-se a alegar a ausência de interesse de agir do segurado, não há razão para, neste momento, anular a decisão a fim de que a parte autora apresente requerimento administrativo.

3. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS não provida." (ApeelReex nº 2016.03.99.014306-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. em 28/06/2016)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Quanto aos consectários legais, a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e FIXO**, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA DE MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. CARÊNCIA DA AÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03.09.2014.

2. No entanto, referido entendimento foi firmado em uma ação em que não houve julgamento com resolução do mérito, porquanto em primeira instância o feito foi extinto devido à ausência de prévio requerimento administrativo, e, no Tribunal, a sentença foi anulada.

3. De tal modo, tendo em vista que o paradigma difere da situação dos autos - em que houve regular instrução do processo e julgamento do mérito -, inadequada sua aplicação a este feito.

4. Dessarte, considerando o reconhecimento do direito ao benefício de auxílio-doença pelo MM. Juízo de origem, bem como a ausência de oposição do INSS quanto a este direito - já que se restringiu a alegar a falta de interesse de agir da parte autora -, indevida a anulação da sentença pretendida pela autarquia.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Custas pelo INSS.

7. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e FIXO, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000483-39.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARILENA VIRGILIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000483-39.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARILENA VIRGILIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARILENA VIRGILIO
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR152839

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que, à unanimidade, acolheu em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS, emprestando-lhe efeitos infringentes, a fim de reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 07.12.2011.

Alega o embargante que o acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183) não abrangeu os benefícios concedidos no período do Buraco Negro, de modo que o feito prosseguiu em relação a eles, com sentença de procedência e reconhecimento da pretensão, atualmente em fase de recurso à segunda instância. Sendo assim, sustenta estarem prescritas as parcelas vencidas a mais de cinco anos antes do ajuizamento da ACP, ou seja, antes de 05.05.2006, sendo o termo final a data do efetivo pagamento do reajuste da renda mensal.

Embora devidamente intimada, a Autarquia deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000483-39.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARILENA VIRGILIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARILENA VIRGILIO
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298, PAULO ROBERTO GOMES - PR152839

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

No caso de autos, o que se observa é que a questão relativa à prescrição restou expressamente apreciada no acórdão embargado.

Com efeito, o julgado anteriormente proferido consignou expressamente que, no que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, de rigor acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 07.12.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 07.12.2011.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, de rigor acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

III – Os presentes embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIANE VIEIRA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANE VIEIRA COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIANE VIEIRA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANE VIEIRA COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data de sua cessação indevida (31/08/2015), com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas entre a data de implantação do benefício e a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida à remessa necessária.

Inconformada, apela a parte autora postulando a reforma da sentença para que o benefício de auxílio-doença seja convertido em aposentadoria por invalidez. Em caso de manutenção do julgado, requer a fixação do termo final do benefício apenas através da realização de nova perícia.

O INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença uma vez que não restaram satisfeitos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Em caso de manutenção do julgado, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a redução dos honorários advocatícios para patamar não superior a 5% do valor da condenação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIANE VIEIRA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANE VIEIRA COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/602.887.583-3), concedido administrativamente, no período de 13/088/2013 até 31/08/2015.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou “*DIAGNÓSTICO: TRANSTORNO DEPRESSIVO RECORRENTE EM EPISÓDIO ATUAL GRAVE. CIDF332. DOENÇA PRESENTE COMPROVADA ENTE DESDE JUNHO DE 2013. HÁ INVALIDEZ PARA O TRABALHO, QUE CONFORME OS ATESTADOS CONTIDOS NOS AUTOS SUGEREM, ESTA PRESENTE DESDE AGOSTO DE 2013. TRATA-SE DE DOENÇA MENTAL CRÔNICA, QUE PODE SER MELHORADA. HÁ INVALIDEZ TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. ESTIMA-SE EM 6 MESES O TEMPO NECESSÁRIO PARA TRATAMENTO E TENTATIVA DE RECUPERAÇÃO DE CAPACIDADE FUNCIONAL.*”.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora, por ora, faz jus apenas ao benefício de auxílio-doença, mas não de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, a parte autora permaneceu em gozo de auxílio-doença até 31/08/2015, momento em que a prestação previdenciária foi cessada tendo em vista o indeferimento do pedido de prorrogação pela autarquia. O sr. perito, por sua vez, estimou o início da incapacidade em agosto de 2013.

Assim, de rigor a manutenção da data de início do benefício (DIB) a partir de sua cessação indevida em 31/08/2015, como decidido.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para que o termo final do benefício seja estabelecido por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, pela submissão a processo de reabilitação profissional, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e FIXO**, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

3. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/602.887.583-3), concedido administrativamente, no período de 13/08/2013 até 31/08/2015.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou “*DIAGNÓSTICO: TRANSTORNO DEPRESSIVO RECORRENTE EM EPISÓDIO ATUAL GRAVE. CIDF332. DOENÇA PRESENTE COMPROVADA ENTE DESDE JUNHO DE 2013. HÁ INVALIDEZ PARA O TRABALHO, QUE CONFORME OS ATESTADOS CONTIDOS NOS AUTOS SUGEREM, ESTA PRESENTE DESDE AGOSTO DE 2013. TRATA-SE DE DOENÇA MENTAL CRÔNICA, QUE PODE SER MELHORADA. HÁ INVALIDEZ TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. ESTIMA-SE EM 6 MESES O TEMPO NECESSÁRIO PARA TRATAMENTO E TENTATIVA DE RECUPERAÇÃO DE CAPACIDADE FUNCIONAL.*”.

5. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

6. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora, por ora, faz jus apenas ao benefício de auxílio-doença, mas não de aposentadoria por invalidez.

7. Quanto ao termo inicial do benefício, a parte autora permaneceu em gozo de auxílio-doença até 31/08/2015, momento em que a prestação previdenciária foi cessada tendo em vista o indeferimento do pedido de prorrogação pela autarquia. O sr. perito, por sua vez, estimou o início da incapacidade em agosto de 2013. Assim, de rigor a manutenção da data de início do benefício (DIB) a partir de sua cessação indevida em 31/08/2015, como decidido.

8. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

9. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

10. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

13. Custas pelo INSS.

14. Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

15. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para que o termo final do benefício seja estabelecido por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, pela submissão a processo de reabilitação profissional, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e FIXO, de ofício, os consectários legais., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002822-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMILTON GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002822-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMILTON GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de seu indeferimento administrativo e, desde sua prolação, convertê-lo em aposentadoria por invalidez, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida à remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS postulando a reforma parcial da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial aos autos, sejam reduzidos os honorários advocatícios para patamar não superior a 5% (cinco por cento), sejam aplicados os índices de correção monetária e de juros moratórios, nos termos do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, bem como seja reconhecida a isenção das taxas judiciárias.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, no tocante à carência e qualidade de segurado. Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que a parte autora apresenta “*Lombalgia decorrente de de espondilodiscoartrose lombossacra, anterolistese grau II de L5 sobre S1; espondilólise dos istmos de L5 (...)*” e “*Considerando as patologias lombares, e o limiar de sensibilidade à dor do periciando, considerando a idade do periciando (57 anos e 5 meses); considerando o analfabetismo (apenas escreve o próprio nome); considerando o fato de sempre ter exercido suas atividades como trabalhador rural; considerando a falta de qualificação profissional; e considerando a pouca oferta de trabalho condizente com a realidade local, não vislumbramos nenhuma possibilidade de reabilitação profissional.*” sem, no entanto, indicar o início da incapacidade.

Verifico que constam nos autos exames de imagem demonstrando a incapacidade que acomete a parte autora sendo que, o mais antigo deles, é datado de 26/07/2013, de acordo com o quesito 12 do laudo pericial.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, cerne da controvérsia, embora tenha sido formulado prévio requerimento administrativo, a parte autora deixou de apresentar-se à perícia médica designada pela autarquia.

Deste modo, ainda que haja pedido administrativo, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data de citação (15/04/2013), uma vez que seu indeferimento deveu-se à ausência do segurado ao exame pericial, não sendo possível imputar à autarquia a responsabilidade pela omissão da parte autora.

Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, restando mantida a sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença, a partir da data de citação (15/04/2013) e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, no tocante à carência e qualidade de segurado. Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela autarquia.

3. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que a parte autora apresenta “*Lombalgia decorrente de de espondilodiscoartrose lombossacra, anterolistese grau II de L5 sobre S1; espondilólise dos istmos de L5 (...)*” e “*Considerando as patologias lombares, e o limiar de sensibilidade à dor do periciando, considerando a idade do periciando (57 anos e 5 meses); considerando o analfabetismo (apenas escreve o próprio nome); considerando o fato de sempre ter exercido suas atividades como trabalhador rural; considerando a falta de qualificação profissional; e considerando a pouca oferta de trabalho condizente com a realidade local, não vislumbramos nenhuma possibilidade de reabilitação profissional.*” sem, no entanto, indicar o início da incapacidade.

4. Constam nos autos exames de imagem demonstrando a incapacidade que acomete a parte autora sendo que, o mais antigo deles, é datado de 26/07/2013, de acordo com o quesito 12 do laudo pericial.

5. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da sentença.

6. Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, cerne da controvérsia, embora tenha sido formulado prévio requerimento administrativo, a parte autora deixou de apresentar-se à perícia médica designada pela autarquia.

7. Deste modo, ainda que haja pedido administrativo, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data de citação (15/04/2013), uma vez que seu indeferimento deveu-se à ausência do segurado ao exame pericial, não sendo possível imputar à autarquia a responsabilidade pela omissão da parte autora.

8. Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, restando mantida a sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Custas pelo INSS.

11. Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

12. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015167-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VICENTE CARLOS ESTERCIO NOVAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015167-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VICENTE CARLOS ESTERCIO NOVAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP3339110A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, na forma do artigo 356, §5º do CPC/2015, face à sentença proferida nos autos de ação de reconhecimento de labor rural sem registro em CTPS c.c. concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, a qual foi julgada parcialmente procedente para condenar o réu a reconhecer e averbar o labor rural exercido pelo autor no intervalo de 02.06.1985 a 10.01.1990, bem como averbar a especialidade dos períodos de 11.01.1990 a 04.07.1990, 21.08.1990 a 29.06.1992, 28.08.1993 a 19.11.1993, 02.12.1993 a 03.05.1999 e de 19.11.2003 a 31.10.2010, convertendo tais interregnos especiais em tempo comum. O julgamento do feito foi suspenso em relação ao pedido de reafirmação da DER para contagem do tempo trabalhado posteriormente ao ajuizamento da ação, com base no Recurso Representativo de Controvérsia fixado pelo E. STJ. Em razão da sucumbência recíproca, autor e réu foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor atribuído à causa, observada a concessão da gratuidade da justiça à parte autora. A tutela de urgência foi concedida para que o INSS proceda às respectivas averbações no prazo máximo de 45 dias a contar do recebimento da comunicação da decisão *a quo* à AADJ. Sem custas.

Não houve, nos autos, notícia de cumprimento da tutela de urgência.

Irresignado, o INSS alega que a sentença deve ser reformada no que tange ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 21.08.1990 a 29.06.1992, 28.08.1993 a 19.11.1993, 02.12.1993 a 03.05.1999 e de 19.11.2003 a 31.10.2010, sustentando, em síntese, a eficácia dos EPI's (Equipamento de Proteção Individual), a irregularidade formal dos PPP's anexados aos autos, e a ausência de comprovação da habitualidade e permanência da exposição do autor aos agentes agressivos. Aponta, outrossim, que o intervalo no qual a parte autora gozou de auxílio-doença (de 07.04.1996 a 06.06.1996) não pode ser tido por especial, já que houve afastamento do trabalho em tal interregno. Finalmente, pugna pelo total provimento ao agravo de instrumento por ele interposto.

Não houve concessão de efeito suspensivo em decisão inicial, ante a ausência de pedido neste sentido pelo INSS (ID: 3559349).

A parte autora apresentou contraminuta (ID: 3661266).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015167-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VICENTE CARLOS ESTERCIO NOVAIS
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP3339110A

VOTO

O recurso do INSS não merece provimento.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.06.1971 (fl. 28 do ID: 3446269), o reconhecimento da atividade rural exercida no intervalo de 02.06.1981 a 10.01.1990, bem como o reconhecimento da especialidade dos períodos de 11.01.1990 a 04.07.1990, 21.08.1990 a 29.06.1992, 23.08.1993 a 19.11.1993, 02.12.1993 a 03.05.1999 e 04.05.1999 a 01.11.2012, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, ambos desde a data do requerimento administrativo (01.11.2012), ou mediante a reafirmação da DER.

Primeiramente, insta mencionar que, ante a ausência de recurso do INSS relativamente ao reconhecimento da atividade rural exercida de 02.06.1981 a 10.01.1990, e da especialidade do intervalo laborado de 11.01.1990 a 04.07.1990, a controvérsia cinge-se à especialidade dos períodos de 21.08.1990 a 29.06.1992, 28.08.1993 a 19.11.1993, 02.12.1993 a 03.05.1999 e de 19.11.2003 a 31.10.2010.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

Tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004, DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003 para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

No caso dos autos, o PPP de fls. 151/152 (ID: 3446269) evidencia que, enquanto funcionário da empresa *TMD Friction do Brasil S/A* no intervalo de 21.08.1990 a 29.06.1992, o autor esteve sujeito à poeira de amianto, agente nocivo com potencial cancerígeno previsto no código 1.2.12 do Decreto 83.080/79 "poeiras de asbestos/ amianto" e código 1.0.2 do anexo IV do Decreto 3.048/99, além da exposição a ruído de 92 dB, ou seja, em patamar superior ao limite de 90 dB legalmente tolerado à respectiva época, razões estas que justificam o reconhecimento da especialidade do mencionado interregno.

O mesmo pode ser dito quanto aos períodos de 28.08.1993 a 19.11.1993 e 02.12.1993 a 03.05.1999, laborados pelo autor no estabelecimento empresarial *Singer do Brasil Ind. e Com. Ltda*, já que tanto o PPP de fls. 73/75, quanto o laudo técnico de fls. 76/79, ambos do ID: 3446269, demonstram exposição do funcionário a ruídos de 93 dB.

Finalmente, quanto ao intervalo de 19.11.2003 a 31.10.2010, trabalhado na *Unilever Brasil Industrial Ltda*, o laudo pericial judicial de fls. 03/114 (ID: 3446272) revela que, no exercício de suas atividades, o autor esteve exposto a ruídos em níveis superiores a 85 dB, além do contato habitual e permanente com agentes químicos álcalis cáusticos e hidrocarbonetos aromáticos no interregno de 01.01.2004 a 31.10.2010, descritos no PPP de fls. 04/06 (ID: 3446270) como sendo eles: sulfato de alumínio, cloreto de cálcio, polieletrólito, soda cáustica, cloreto férrico e hipoclorito de cálcio, agentes nocivos pertencentes aos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (Anexo I), 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99 (Anexo IV) e anexo nº 11 da NR 15, sendo, portanto, de rigor o enquadramento, como especial, de todo o lapso de 19.11.2003 a 31.10.2010.

Nos termos do § 2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho "Agentes Químicos, hidrocarbonetos e outros compostos de carbono...", onde descreve "Manipulação de óleos minerais ou outras substâncias cancerígenas afins". (g.n.)

Ressalto que devem prevalecer as conclusões do perito judicial, de confiança do magistrado e equidistante das partes, mormente que a aferição do ambiente laborativo foi realizada na mesma empresa em que o autor exerceu suas atividades e funções, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

De outro giro, o fato de o laudo pericial judicial ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Por fim, observo que não há que se falar em exclusão do cômputo da contagem especial dos períodos em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença.

Sobre o tema, insta esclarecer que o gozo de auxílio-doença não elide o direito à contagem especial, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. Nos períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo. Inafastável a Súmula 7/STJ. (g.n.)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1467593/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

No mesmo sentido, já decidiu esta 10ª Turma:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RÚIDO. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. CÔMPUTO COMO TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1.(...)

4. Quanto ao período em que o autor recebeu auxílio doença, não há impedimento ao cômputo como tempo de atividade especial, posto que o próprio Decreto 3.048/99, assim estabelece na nova redação de seu Art. 65, Parágrafo Único. 5. Agravo desprovido.

(TRF-3ª Região, 10ª Turma, Apelação Civil, 0010601-71.2008.4.03.6109, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, D.Julgamento: 29.04.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2014)

Portanto, mantenho a decisão agravada quanto ao reconhecimento da especialidade dos períodos ora impugnados de 21.08.1990 a 29.06.1992, 28.08.1993 a 19.11.1993, 02.12.1993 a 03.05.1999 e de 19.11.2003 a 31.10.2010.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO, AGENTES QUÍMICOS E HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. COMPROVAÇÃO. EFICÁCIA DO EPI. AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA NÃO ELIDE DIREITO À CONTAGEM DE ATIVIDADE ESPECIAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

II - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

III - Nos termos do § 2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho "Agentes Químicos, hidrocarbonetos e outros compostos de carbono...", onde descreve "Manipulação de óleos minerais ou outras substâncias cancerígenas afins".

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Ademais, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

V - O autor esteve afastado do trabalho em percepção de benefício de auxílio-doença no período de 07.04.1996 a 06.06.1996. Todavia, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho.

VI – Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002116-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO LEITE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS1400500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002116-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO LEITE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS1400500A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do início da incapacidade (20.03.2013) até 24 meses após a realização do exame (27.02.2016), condenando as partes em honorários advocatícios, devidos uma a outra, fixados em 5% (cinco por cento). Dispensada a remessa necessária (ID 1893836 - fls. 57/64).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação da parte autora, postulando a concessão do benefício de auxílio-doença com a consequente conversão em aposentadoria por invalidez (ID 1893836 - fls. 69/80).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002116-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO LEITE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS1400500A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.02.2015, concluiu que a parte autora padece de dor lombar com ciática (CID 10 M54.4), dor crônica da coluna vertebral com comprometimento do nervo ciático da perna esquerda e transtornos de discos intervertebrais (CID 10 M51) e alterações crônico-degenerativas das estruturas articulares da coluna vertebral lombo sacra, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 20.03.2013 (ID 1893836 - fls. 28/34).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) cópias de faturas de energia elétrica constando endereço na zona rural, referentes aos períodos de abril de 2013 e dezembro de 2005 (ID 1893835 - fls. 11/12); (ii) cópias de cartão de produtor rural, expedido pela Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, com validade até 31.03.2010 (ID 1893835 - fl. 14); (iii) cópia de comprovante de aquisição de vacina contra a febre aftosa, expedido pelo Estado de Mato Grosso do Sul (ID 1893835 - fl. 20); e (iv) cópias de notas fiscais referentes à aquisição de produtos destinados à atividade agropecuária (ID 1893835 - fls. 23/25).

Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando que o desempenho de atividade rural pelo segurado nos períodos reclamados (ID 1893837/1893840).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do início da incapacidade, conforme o laudo (20.03.2013).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do início da incapacidade, conforme o laudo (20.03.2013), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.02.2015, concluiu que a parte autora padece de dor lombar com ciática (CID 10 M54.4), dor crônica da coluna vertebral com comprometimento do nervo ciático da perna esquerda e transtornos de discos intervertebrais (CID 10 M51) e alterações crônico-degenerativas das estruturas articulares da coluna vertebral lombo sacra, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 20.03.2013 (ID 1893836 - fls. 28/34).
3. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.
4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) cópias de faturas de energia elétrica constando endereço na zona rural, referentes aos períodos de abril de 2013 e dezembro de 2005 (ID 1893835 - fls. 11/12); (ii) cópias de cartão de produtor rural, expedido pela Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, com validade até 31.03.2010 (ID 1893835 - fl. 14); (iii) cópia de comprovante de aquisição de vacina contra a febre aftosa, expedido pelo do Estado de Mato Grosso do Sul (ID 1893835 - fl. 20); e (iv) cópias de notas fiscais referentes à aquisição de produtos destinados à atividade agropecuária (ID 1893835 - fls. 23/25).
5. Os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando que o desempenho de atividade rural pelo segurado nos períodos reclamados (ID 1893837/1893840).
6. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do início da incapacidade, conforme o laudo (20.03.2013), observada eventual prescrição quinquenal.
7. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do início da incapacidade, conforme o laudo (20.03.2013), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA IVONE NUNES MUNIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA IVONE NUNES MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003193-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA IVONE NUNES MUNIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA IVONE NUNES MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (18/12/2012), com termo final até a reabilitação profissional, com um período de manutenção mínimo da prestação previdenciária por 1 (um) ano, honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, pois afirma padecer de sérias doenças que lhe causam incapacidade total e permanente para o trabalho.

O INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, pois não restou demonstrada a qualidade de segurado, além de se tratar de doença preexistente ao ingresso da parte autora ao RGPS. Em caso de manutenção do julgado, pleiteia o reconhecimento da isenção das taxas judiciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003193-93.2017.4.03.9999

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora manteve relação de emprego até 16/12/2008, o que lhe confere qualidade de segurada obrigatória do RGPS até 15/02/2010.

Considerando a data de eclosão da incapacidade (2010), a requerente apresentava naquela ocasião qualidade de segurada. No tocante ao período de carência, este é expressamente dispensado quando se tratar de incapacidade oriunda de neoplasia maligna, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que *"A periciada após diagnóstico de neoplasia maligna (câncer) de útero se submeteu a cirurgia de histerectomia total (retirada total do útero) para tratamento definitivo. Portanto a lesão inicial não mais existe uma vez que o útero foi retirado totalmente. Acontece que, provavelmente, pelo ato cirúrgico e possíveis complicações desenvolveu quadro de incontinência urinária."* que lhe causa incapacidade total e temporária para suas atividades habituais, com início estimado em 2010.

Não há que se falar em doença preexistente ao reingresso da parte autora ao regime geral da previdência social - RGPS, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora não faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES e FIXO**, de ofício, os consectários legais.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora manteve relação de emprego até 16/12/2008, o que lhe confere qualidade de segurada obrigatória do RGPS até 15/02/2010. Considerando a data de eclosão da incapacidade (2010), a requerente apresentava naquela ocasião qualidade de segurada. No tocante ao período de carência, este é expressamente dispensado quando se tratar de incapacidade oriunda de neoplasia maligna, nos termos do art. 115 da Lei nº 8.213/91.

3. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que “*A periciada após diagnóstico de neoplasia maligna (câncer) de útero se submeteu a cirurgia de histerectomia total (retirada total do útero) para tratamento definitivo. Portanto a lesão inicial não mais existe uma vez que o útero foi retirado totalmente. Acontece que, provavelmente, pelo ato cirúrgico e possíveis complicações desenvolveu quadro de incontinência urinária.*” que lhe causa incapacidade total e temporária para suas atividades habituais, com início estimado em 2010.

4. Não há que se falar em doença preexistente ao reingresso da parte autora ao regime geral da previdência social - RGPS, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício.

5. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

6. Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora não faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

7. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

8. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Custas pelo INSS.

11. Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

12. Apelações desprovidas. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES e FIXO, de ofício, os consectários legais., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003361-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL GOMES SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003361-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL GOMES SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (20/10/2009), com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não sujeita à remessa necessária.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença uma vez que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados. Em caso de manutenção do julgado, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, a aplicação dos índices de correção monetária e juros moratórios em conformidade com o art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, a redução do valor arbitrado a título de honorários periciais, bem como o reconhecimento da isenção das taxas judiciárias.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003361-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL GOMES SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, no tocante à carência e qualidade de segurado.

No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que "*O REQUERENTE É PORTADOR DE UM QUADRO DE HÉRNIA ABDOMINAL INCISIONAL DIREITA. A CAUSA DO QUADRO É PÓS-OPERATÓRIA, DE CIRURGIA DE APENDICECTOMIA. O QUADRO DE HÉRNIA INGUINAL QUE APRESENTA É PASSÍVEL DE CORREÇÃO CIRÚRGICA EXITOSA. NÃO HÁ NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO DE FAMILIARES, OU DE TERCEIROS. O QUADRO TEVE INÍCIO EM 2/10/2009. A INCAPACIDADE TEVE INÍCIO EM 2/10/2009. PRESENTEMENTE AS PERDAS FUNCIONAIS SÃO TOTAIS. DEVE MANTER-SE SOB BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, POR TEMPO INDETERMINADO, ATÉ QUE SEJA SUBMETIDO À CORREÇÃO CIRÚRGICA DE HERNIORRAFIA E QUE ESTA SEJA EXITOSA, OU RESOLUTIVA.*".

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (20/10/2009).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Quanto ao pedido de redução do valor dos honorários periciais, este não merece acolhimento, pois arbitrado em consonância com o parágrafo único do artigo 28 da Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal. Ademais, conforme ressaltado pela decisão de origem, a fixação dos honorários periciais no montante de R\$ 600,00 (seiscentos reais) considerou não só a complexidade da causa, mas também a necessidade de deslocamento do sr. perito.

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar que o INSS implante em favor da parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (20/10/2009) e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, no tocante à carência e qualidade de segurado.

3. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que "*O REQUERENTE É PORTADOR DE UM QUADRO DE HÉRNIA ABDOMINAL INCISIONAL DIREITA. A CAUSA DO QUADRO É PÓS-OPERATÓRIA, DE CIRURGIA DE APENDICECTOMIA. O QUADRO DE HÉRNIA INGUINAL QUE APRESENTA É PASSÍVEL DE CORREÇÃO CIRÚRGICA EXITOSA. NÃO HÁ NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO DE FAMILIARES, OU DE TERCEIROS. O QUADRO TEVE INÍCIO EM 2/10/2009. A INCAPACIDADE TEVE INÍCIO EM 2/10/2009. PRESENTEMENTE AS PERDAS FUNCIONAIS SÃO TOTAIS. DEVE MANTER-SE SOB BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, POR TEMPO INDETERMINADO, ATÉ QUE SEJA SUBMETIDO À CORREÇÃO CIRÚRGICA DE HERNIORRAFIA E QUE ESTA SEJA EXITOSA, OU RESOLUTIVA.*".

4. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

5. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

6. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

8. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra.

9. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (20/10/2009).

10. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

13. Custas pelo INSS.

14. O pedido de redução do valor dos honorários periciais não merece acolhimento, pois arbitrado em consonância com o parágrafo único do artigo 28 da Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal. Ademais, conforme ressaltado pela decisão de origem, a fixação dos honorários periciais no montante de R\$ 600,00 (seiscentos reais) considerou não só a complexidade da causa, mas também a necessidade de deslocamento do sr. perito.

15. Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

16. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59155/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014464-39.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.014464-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERSON RAMOS GUARNIERI
ADVOGADO	:	SP074217 ADEMIR VICENTE DE PADUA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 04.00.00106-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
-----------	--

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 127/130, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017761-28.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.017761-1/SP
--	------------------------

APELANTE	: DIETER SCHREIBER
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00177612820094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 160/163, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006655-29.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006655-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE DONISETI ALVES TORRES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066552920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 164/167, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art.

98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008369-24.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.008369-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP098381 MONICA DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00083692420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 99/102, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014918-50.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.014918-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IDA ALICE SEGETE
ADVOGADO	:	SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00149185020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 138/141, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003048-20.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003048-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTENOR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030482020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 251/255, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011026-02.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011026-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCIA APARECIDA LOPES
ADVOGADO	:	SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00110260220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte embargada apresentou manifestação às fls. 287/289 e 290.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 163/165, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, acolher os embargos de declaração opostos pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006795-41.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.006795-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO MIRAGAIA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067954120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 145/150, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005165-29.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.005165-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE APARECIDO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051652920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou manifestação às fls. 202/203.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 146/151, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002565-26.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.002565-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARCENIO RAMALHO
ADVOGADO	:	SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025652620114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou manifestação às fls. 234/238.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 170/175, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-73.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.000446-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE FILHO GOMES
ADVOGADO	:	SP168731 EDMILSON CAMARGO DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004467320114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 94/98, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002865-66.2011.4.03.6183/SP

	:	2011.61.83.002865-0/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ESTER SERLA FISMAN
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00028656620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou manifestação às fls. 271/274.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelso Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 178/183, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC; restando prejudicados os embargos declaratórios da autoria.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010462-86.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.010462-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OLGA DO CEU MARTINS
ADVOGADO	:	SP151834 ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104628620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelso Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 77/82, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014066-55.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.014066-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SERGIO LUIZ CATANEO
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00140665520114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 181/186, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC; restando prejudicado o agravo interposto pela autoria.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006229-61.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.006229-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO ANTONIO PEREIRA BEZERRA
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062296120124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelso Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 189/194, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011127-14.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.011127-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JORGE SANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00111271420124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 84/89, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007431-61.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.007431-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AMELIA PACHECO MALAVAZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00074316120124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 123/128, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003961-10.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.003961-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA PACHECO GERMANO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP333581 WAGNER GARCIA DA FONSECA ROSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039611020124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 181/186, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008466-38.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.008466-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NILSON ALVES RIBAS
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084663820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 127/132, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009900-62.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.009900-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MERCIA HELENA FREITAS SCALON
ADVOGADO	:	SP310504 RENATO CAVANI GARANHANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00099006220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 105/110, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010367-41.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.010367-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO FRANCISCO ROCHA
ADVOGADO	:	SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103674120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 112/117, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006963-60.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.006963-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	KIMIKO KIRIMI
ADVOGADO	:	SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069636020124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 143/148, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007860-88.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.007860-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDJALMA CASSIMIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00078608820124036183 9V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 157/162, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006163-93.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.006163-6/SP
--	------------------------

APELANTE	: CLAUDINE CALISTINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP274626 GUSTAVO LUCIANO DE CAMPOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00167-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelso Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 191/196, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043066-30.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043066-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FLAVIO SOARES
ADVOGADO	:	SP124230 MANOEL EDSON RUEDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00021-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelso Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios

para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 127/132, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-87.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.002168-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDIR EDSON OLIANI
ADVOGADO	:	SP302391 ODETE MARIA DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021688720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 160/165, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001264-58.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.001264-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO BENJAMIN BENEDITO
ADVOGADO	:	SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012645820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 95/100, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001081-60.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.001081-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HUMBERTO ALVES
ADVOGADO	:	SP166985 ÉRICA FONTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010816020134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelso Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 56/61, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001164-55.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.001164-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PLINIO DIAS DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011645520134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 120/125, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-98.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.000498-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP285352 MARCUS VINICIUS DE LIMA BERTONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004989820134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral referenciada, passo ao exame da questão.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 113/118, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003906-97.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.003906-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DARLI PRESTES
ADVOGADO	:	SP154237 DENYS BLINDER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039069720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por

meio da chamada desaposestação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposestação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 147/152, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004454-25.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004454-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TERESA ONISHI
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044542520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposestação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposestação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposestação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 145/150, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b",

do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004826-71.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004826-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS EDUARDO SILVA
ADVOGADO	:	SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048267120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo legal.

Decido.

Por primeiro, não há que se falar em decadência, tendo em vista que não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, pelo que inaplicável o Art. 103, da Lei 8.213/91.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256/SC e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado de fls. 101/106, para, com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, e, afastada a decadência, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do Art. 932, V, "b", do CPC.

Arcará a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004646-84.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004646-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANGELO PEDROSO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANGELO PEDROSO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00046468420154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

As partes apelaram contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, com observância dos tetos previstos no art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º, da EC 41/03, com juros de mora e correção monetária nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O v. acórdão (fls. 93/97) rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento parcial à apelação interposta pelo INSS, bem como ao reexame necessário, tido por interposto, para aplicar no tocante aos juros de mora e à correção monetária, o disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009, bem como deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a prescrição quinquenal e no tocante aos honorários advocatícios.

Rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS (fls. 113/115vº), houve a interposição de Recursos Extraordinário e Especial (fls. 118/136vº). A parte autora recorreu adesivamente, requerendo o afastamento da "TR" como índice de atualização monetária e alegando que o v. acórdão diverge do entendimento firmado pelo C. STF no julgamento do RE 870.947/SE (fls. 139/151).

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, por força da sistemática dos recursos repetitivos (art. 543 - B, § 3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/15), remeteu os autos para eventual juízo positivo de retratação por este órgão julgador, considerando a decisão proferida no julgamento do RE 870.947/SE.

É o relatório.

DECIDO

Em sede de juízo de retratação, com fundamento no artigo 543 - B, § 3º, do CPC/73, atual artigo 1.040, II, do NCPC, *verbis*:

"Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;

(...)".

Entendo ser o caso de retratação.

Conforme já pacificado pelo Colendo STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em 20/09/2017, com acórdão publicado em 20/11/1017, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, foram definidas duas teses sobre a matéria.

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre*

débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Observa-se que a sentença proferida em 29/09/2016 (fls. 61/62) determinou que as parcelas em atraso fossem atualizadas monetariamente e com juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal vigente. No recurso de apelação, o INSS requer a atualização monetária pela Taxa Referencial (TR). Como apenas o INSS apresentou recurso para questionar o índice de correção monetária, nessa parte, a apelação do INSS deve ser desprovida, bem assim, o reexame necessário tido por interposto, mantendo-se a atualização monetária conforme fixado na sentença.

Diante do exposto, **em juízo de retratação positivo**, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil/1973 (artigo 1040, II, do Código de Processo Civil/2015), **reforma o v. acórdão de fls. 93/97vº, na parte em que determinou a atualização monetária pela Taxa Referencial (TR)**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retornem os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

Publiquem-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028096-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028096-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO
No. ORIG.	:	15.00.00192-1 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra o v. acórdão de fls. 101/103, proferido pela Egrégia Décima Turma, que, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação do INSS, julgando a improcedência do pedido.

A parte autora sustenta, em síntese, que restou devidamente comprovados todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

O recurso gera efeitos pela interposição ou pelo julgamento e deve atender a alguns pressupostos de admissibilidade; uns aferidos em tese e outros à luz do recurso interposto.

O cabimento é um pressuposto interno (intrínseco) atrelado ao binômio possibilidade (previsão no ordenamento jurídico) e adequação (à espécie).

Só cabe recurso onde a lei prevê.

Dispõe o artigo 1.021, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015, *verbis*:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal".

Verifica-se que a previsão é dirigida às decisões singulares ou monocráticas.

No caso concreto, trata-se de impugnação desferida contra acórdão proferido pela Turma Julgadora. Incabível, portanto, o manejo do recurso de agravo, previsto para atacar julgamento unipessoal do relator, uma vez que, aqui, o improvimento do recurso de apelação anteriormente interposto foi proferido por decisão colegiada.

Assim, o agravo previsto no artigo 1.021 do CPC/2015 é recurso cabível para a impugnação de **decisões monocráticas** proferidas pelo Relator e não contra julgamento proferido pelo Colegiado, como ocorreu no caso concreto.

A interposição do mencionado recurso objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que ausente dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos.

Nesse sentido, trago à colação acórdão proferido por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. I- O agravo interno é o recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas. II- Constitui erro grosseiro a interposição de agravo regimental para refutar decisões colegiadas. III- agravo regimental não conhecido. (agravo regimental no agravo de Instrumento nº 2002.03.00.001640-3, DJU 20.11.2003, relatora Des. Fed. MARIANINA GALANTE)

Diante do exposto, não configurada a hipótese do artigo 1.021 do CPC/2015, e com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **NÃO CONHEÇO** do agravo interno.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

LUCIA URSAIA

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030187-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030187-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RICHARD ALEXANDRE RODRIGUES APOLINARIO incapaz e outro(a)
ADVOGADO	:	SP228602 FERNANDO HENRIQUE BORTOLETO (Int. Pessoal)
REPRESENTANTE	:	FABIOLA CRISTINA RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	:	00026857820118260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão desde a prisão do segurado até o momento em que foi beneficiado com prisão albergue domiciliar (15/02/2011 a 21/01/2015 - fls. 49 e 78), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

Recorre o INSS requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite previsto.

Intimada para apresentar as contrarrazões nos termos do art. 1.010, § 1º do CPC/2015 e, decorrido *in albis* o prazo, sem as contrarrazões os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Incabível o reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil/1973, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o termo estabelecido para o início e término do benefício fixado na r. sentença.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

As decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil, permite que o Relator dê provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, ocorrido em 15/02/2011.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício é necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, as certidões de nascimento de fls. 14/15 demonstram que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (fl. 17), que o segurado foi recolhido à prisão em 15/02/2011.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que conforme cópia do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho e do CNIS (fls. 16 e 38), na data da prisão, o segurado encontrava-se no "período de graça" (artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91).

Igualmente, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral de R\$ 1.017,63 (um mil e dezessete reais e sessenta e três centavos), em agosto/2011 (fl. 39), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 568, de 31/12/2010, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 15/02/2011, o segurado estava desempregado conforme CTPS e CNIS, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, *Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:*

STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

P. e I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

LUCIA URSAIA

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010340-27.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010340-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LORRANY NICOLY FRAGOSO GUERREIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
REPRESENTANTE	:	TATIANE REGINE FRAGOSO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10001225120178260082 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão desde o requerimento administrativo (20/03/2013 - fl. 23), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Recorre o INSS requerendo, a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite previsto. Subsidiariamente, pugna pela alteração quanto à incidência da correção monetária e a forma de cálculo dos honorários advocatícios.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, requerendo que os honorários advocatícios sejam majorados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS, restando prejudicado a apelação da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

As decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil, permite que o Relator dê provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, ocorrido em 27/03/2012.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício é necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, o documento de fl. 10 demonstra que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constatado pela certidão de recolhimento prisional (fls. 19/21), que o segurado foi recolhido à prisão em 27/03/2012.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que conforme cópia da CTPS e do CNIS (fls. 14/17 e 36/38), na data da prisão, o segurado encontrava-se no "período de graça" (artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91).

Igualmente, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral R\$ 1.068,21 (um mil e sessenta e oito reais e vinte e um centavos), em maio/2011 (fl. 38), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 02 de 2012, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 27/03/2012, o segurado estava desempregado conforme CTPS e CNIS, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, *Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Os honorários advocatícios, por sua vez, devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o valor do benefício em um salário mínimo mensal, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para majorar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **Lorrany Nicoly Fragoso Guerreiro**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-reclusão**, com data de início - **DIB em 27/03/2012**, e renda mensal inicial - **RMI de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do art. 497 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

P. e I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016488-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016488-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	KEMELLY KAUAANY RODRIGUES MONTEIRO incapaz e outro(a)
	:	REBECA VITORIA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	:	SP301400 SERGIO RICARDO SAMBRA SUYAMA
REPRESENTANTE	:	RAQUEL REGINA RODRIGUES VIEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	:	10050887820178260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão, desde a data do requerimento administrativo (30/09/2016 - fl. 15), com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Recorre a autarquia previdenciária requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legalmente previsto. Subsidiariamente, postula a alteração na forma de incidência da correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

As decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil, permite que o Relator dê provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o termo estabelecido para o início do pagamento (30/09/2016 - fl. 15) e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença (28/09/2017).

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de sua genitora, ocorrida em 21/06/2016 (fl. 16).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício é necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria a que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, os documentos de fl. 11 demonstram que a segurada reclusa é mãe da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (fl. 16), que a segurada foi recolhida à prisão em 21/06/2016.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que, conforme cópia da CTPS (fls. 17/27) e extrato do CNIS (fl. 39), verifica-se que o último vínculo empregatício encerrou-se em 31/05/2016. Assim, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Igualmente, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda R\$ 1.236,00 (um mil duzentos e trinta e seis reais), em maio/2016 (fl. 39), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 1 de 08/01/2016, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 1.212,64 (um mil duzentos e doze reais e sessenta e quatro centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado, o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 21/06/2016, o segurado estava desempregado conforme sua CTPS e extrato do CNIS, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes

sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser concedido o benefício de auxílio-reclusão.

Com relação ao termo inicial do benefício dos incapazes, observa-se que teriam direito ao recebimento desde a data da prisão da segurada (21/06/2016 - fl. 16), uma vez que à época do encarceramento de sua mãe eram absolutamente incapazes, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz. Contudo, tendo em vista a ausência de recurso nesse sentido, a fixação nesse patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser mantido em 30/09/2016, data do requerimento administrativo (fl. 15).

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, embora por outro fundamento, para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação adotada.

P.I.C.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

LUCIA URSAIA

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018060-45.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018060-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	DULCE PIRES PINTO
ADVOGADO	:	SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004607920178260355 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 2336/2925

requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando antecipação dos efeitos da tutela para que seja determinada a imediata implantação do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo do apelante resume-se tão somente à imediata implantação do benefício.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DULCE PIRES PINTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **pensão por morte**, com data de início - **DIB em 11/04/2017 (data do requerimento administrativo, fl.21)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 497 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intuem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

LUCIA URSALIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5002088-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIA JUSTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA JUSTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002088-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIA JUSTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982000A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS1078900A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA JUSTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS1078900A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.10.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos moldes do art. 85, § 8º, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1891058 - fls. 124/129).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, bem como ausência da qualidade de segurado, alegando que a parte autora não se enquadraria como contribuinte de baixa renda, não devendo ser consideradas as contribuições recolhidas como tal (ID 1891058 - fls. 142/149).

Apelação da parte autora, alegando que a incapacidade é permanente e total para o trabalho, razão pela qual faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde 23.10.2016 (ID 1891058 - fls. 136/141).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002088-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIA JUSTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982000A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS1078900A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA JUSTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS1078900A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.08.2016, concluiu que a parte autora padece de artrose de joelho direito e espondilose lombar (CID M719 e M479), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 1891058 - fls. 58/65 e 1891058 - fls. 80/81).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 05.01.2016 (ID 1891058 - fls. 19/22).

Entretanto, apesar de o sr. perito concluir que a parte autora apresenta incapacidade parcial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora (ID 1891058 – fls. 103/104), ou seja, sua idade (59 anos), a baixa qualificação profissional (não alfabetizada) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais de empregada doméstica, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1891058 - fls. 40/44), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.04.2011 a 31.05.2012, 01.06.2012 a 31.08.2015 e 01.10.2015 a 30.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Acrescente-se que o laudo social produzido (ID 1891058 – fls. 103/104), não deixa dúvidas sobre o enquadramento da parte autora como contribuinte de baixa renda.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença a partir do início da incapacidade, conforme comprovado nos autos (05.01.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (12.08.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento às apelações**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir do início da incapacidade (05.01.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (12.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CELIA JUSTINA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 12.08.2016, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.08.2016, concluiu que a parte autora padece de artrose de joelho direito e espondilose lombar (CID M719 e M479), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 1891058 - fls. 58/65 e 1891058 - fls. 80/81). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 05.01.2016 (ID 1891058 - fls. 19/22).
3. Entretanto, apesar de o sr. perito concluir que a parte autora apresenta incapacidade parcial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora (ID 1891058 – fls. 103/104), ou seja, sua idade avançada (59 anos), a baixa qualificação profissional (não alfabetizada) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais de empregada doméstica, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.
4. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1891058 - fls. 40/44), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.04.2011 a 31.05.2012, 01.06.2012 a 31.08.2015 e 01.10.2015 a 30.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
5. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio doença a partir do início da incapacidade (05.01.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (12.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir do início da incapacidade (05.01.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (12.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000707-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO TELER FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000707-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO TELER FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida (18.03.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 85, § 8º do Novo Código de Processo Civil, bem como honorários periciais no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) (ID 1665052 - fls. 155/160).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando o não preenchimento do requisito da incapacidade, e, subsidiariamente, a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, bem como pela diminuição da verba honorária fixada (ID 1665052 - fls. 173/180).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000707-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO TELER FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 19.10.2016, concluiu que a parte autora padece de lesões múltiplas de discos intervertebrais lombar e alterações degenerativas, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início março de 2016 (ID 1665052 - fls. 98/196).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1665052 - fl. 135), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 16.05.2012 a agosto de 2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.10.2014 a 17.01.2017 de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (17.01.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a proceder ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença da parte autora, a partir da datada indevida cessação (17.01.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 19.10.2016, concluiu que a parte autora padece de lesões múltiplas de disco intervertebrais lombar e alterações degenerativas, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em março de 2016 (ID 1665052 - fls. 98/196).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1665052 - fl. 135), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 16.05.2012 a agosto de 2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.10.2014 a 17.01.2017 de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (17.01.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES e FIXAR, de ofício, os consectários legais., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007155-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: JOAO FRANCISCO BELORNINO PESSOA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA MOREIRA NUNES GODOI - SP128523

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007155-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela de urgência, para determinar a imediata implantação do benefício.

O agravante alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, em especial o estado de miserabilidade do autor.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo desprovimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007155-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: JOAO FRANCISCO BELORNINO PESSOA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA MOREIRA NUNES GODOI - SP128523

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para que alguém faça jus ao benefício assistencial deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Da análise dos documentos médicos constantes dos autos e do laudo pericial, realizado em 23.06.2017, verifica-se que o autor apresenta doença vascular/circulatória do membro inferior direito (aneurisma de artéria poplítea, associada a oclusão da artéria), com prejuízo para circulação. Apontou, ainda, que apresenta hipertensão arterial, diabetes e hipercolesterolemia.

De outra parte, da leitura do competente estudo social realizado em 28.08.2017, denota-se que o requerente mora, de favor, em um quartinho nos fundos do terreno do Sr. Neocin, sem porta e sem janela, desprovido de água. No quarto há uma cama de solteiro, uma mesinha pequena, um fogão a gás, e um guarda-roupas, todos os objetos doados.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial em favor do autor.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial em favor do autor, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000715-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIONILIA ROSA BARROS

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000715-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIONILIA ROSA BARROS

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento do requerimento administrativo (15.07.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1665475 - fls. 126/130).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade, à vista do exercício de atividade laborativa posterior ao termo inicial do benefício (ID 1665475 - fls. 139/144).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000715-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIONILIA ROSA BARROS

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 26.09.2016, concluiu que a parte autora padece de espondilodiscoartrose lombar, hérnia discal lombar e osteoartrose de punhos, coluna vertebral, joelhos e pés, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2015 (ID 1665475 - fls. 94/102).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial em relação à natureza parcial da incapacidade, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade avançada (65 anos, na data do laudo), a baixa qualificação profissional (4ª série do ensino fundamental) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais de professora de canto, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.

Esse é o entendimento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.

2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012).

Ademais, conforme ressaltado no item "T", na parte V do laudo, assinalou o próprio perito que a parte autora não se encontra apta para o exercício de outra atividade profissional ou para fins de reabilitação.

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1665475 - fls. 145/150), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.02.2013 a 31.03.2014, 01.07.2014 a 30.11.2014 e 01.12.2014 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.03.2014 a 19.07.2014 de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (15.07.2015), conforme fixado na sentença e não impugnado pela parte autora.

O fato de a parte autora ter exercido atividade laborativa no período de incapacidade não pode ser utilizado como argumento para afastar a conclusão pericial, devido à necessidade colocada para a parte autora de obtenção de renda para arcar com as despesas ordinárias de sobrevivência, as quais, de outra maneira, não poderiam ser atendidas, já que o benefício havia sido indeferido na esfera administrativa.

Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que, por esta razão, deveria ser reconhecida a possibilidade de compensação do valor auferido a título de trabalho remunerado com o saldo devedor do benefício.

Conforme extrato de CNIS (ID 1665475 - fl. 148) é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há que se falar em descontos do saldo devedor dos valores recebidos a título de trabalho remunerado.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 26.09.2016, concluiu que a parte autora padece de espondilodiscoartrose lombar, hérnia discal lombar e osteoartrose de punhos, coluna vertebral, joelhos e pés, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2015 (ID 1665475 - fls. 94/102).
3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial em relação à natureza parcial da incapacidade, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade avançada (65 anos, na data do laudo), a baixa qualificação profissional (4ª série do ensino fundamental) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais de professora de canto, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.
4. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1665475 - fls. 145/150), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.02.2013 a 31.03.2014, 01.07.2014 a 30.11.2014 e 01.12.2014 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.03.2014 a 19.07.2014 de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
5. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (15.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001042-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ERENICE GUIMARAES DE AQUINO RODOVALHO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2352/2925

APELAÇÃO (198) Nº 5001042-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ERENICE GUIMARAES DE AQUINO RODOVALHO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 13.07.2016 até 12.07.2018, quando a segurada deverá requerer a sua prorrogação perante o INSS, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, calculados conforme a Súmula 111 do STJ (ID 1702219 - fls. 52/55).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando que a data final do benefício deve ser fixada no prazo de 120 (cento e vinte dias) contados do ato de concessão ou reativação do benefício, de acordo com os §§ 11 e 12 do art. 60 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela MP 767/2017, que entrou em vigor em 06.01.2017, convertida na Lei 13.457/2017. Postula ainda que a correção monetária e os juros deverão observar o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei no 11.960/2009 (ID 1702219 - fls. 64/78).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001042-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ERENICE GUIMARAES DE AQUINO RODOVALHO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.11.2016, concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco (CID M51), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 09 (nove) meses da data da perícia, isto é, em fevereiro de 2016, quando foi observado quadro algico (ID 1702219 - fls. 38/43).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1702219 - fls. 33/37), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 18.12.2014 a setembro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 16.10.2015 a 31.12.2015 e 06.05.2016 a 12.07.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (13.07.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da indevida cessação (13.07.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.11.2016, concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco (CID M51), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 09 (nove) meses da data da perícia, isto é, em fevereiro de 2016, quando foi observado quadro algíco (ID 1702219 - fls. 38/43).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1702219 - fls. 33/37), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 18.12.2014 a setembro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 16.10.2015 a 31.12.2015 e 06.05.2016 a 12.07.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (13.07.2017), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006962-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SATSUKI TSUTSUMI

Advogados do(a) AGRAVADO: EVELYN REGINA DIONISIO - SP339656, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006962-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SATSUKI TSUTSUMI

Advogados do(a) AGRAVADO: EVELYN REGINA DIONISIO - SP339656, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 62.054,69, atualizado para abril de 2017.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é devida a aplicação da correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor, conforme restou decidido nas ADI's 4.357 e 4.425. Sucessivamente, requer seja a correção monetária aplicada nos termos da modulação pelo STF no RE 870.947, tema 810, ou, ainda, pela Lei n. 11.960/09 até 26.03.2015 e, após, pelo IPCA-e.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006962-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SATSUKI TSUTSUMI

Advogados do(a) AGRAVADO: EVELYN REGINA DIONISIO - SP339656, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que razão não assiste ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: ***"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"***.

Assim, deve ser mantido o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI DE REGÊNCIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.

I - O título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Mantida a homologação do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000969-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GIVALDO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROSANA REGINA DE LEO - MS6097

APELAÇÃO (198) Nº 5000969-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GIVALDO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROSANA REGINA DE LEO - MS6097

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo (20.04.2012), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença (art. 85, § 3º, inciso I do CPC e Súmula 111 STJ). Sentença submetida à remessa necessária (ID 1694244 - fls. 126/130).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total e permanente, bem como postulando, subsidiariamente, a fixação da DIB na data da juntada aos autos do laudo pericial (ID 1694244 - fls. 141/146).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000969-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GIVALDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA REGINA DE LEO - MS6097

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilícida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 29.08.2016, concluiu que a parte autora padece de seqüela de acidente vascular encefálico (CID 1698), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em julho de 2011 (ID 1694244 - fls. 103/117).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1694244 - fls. 51/52), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.02.2011 a outubro de 2012, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.07.2011 a 23.04.2012 de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação do auxílio-doença (23.04.2012).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação do auxílio-doença (23.04.2012), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora GIVALDO PEREIRA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 23.04.2012, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 29.08.2016, concluiu que a parte autora padece de seqüela de acidente vascular encefálico (CID 1698), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em julho de 2011 (ID 1694244 - fls. 103/117).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1694244 - fls. 51/52), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.02.2011 a outubro de 2012, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.07.2011 a 23.04.2012 de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação do auxílio-doença (23.04.2012), observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010441-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON JOSE VINCI JUNIOR - SP247290
AGRAVADO: JOAO ADEMAR DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON BUENO DE CASTRO - SP1054870A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010441-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON JOSE VINCI JUNIOR - SP247290
AGRAVADO: JOAO ADEMAR DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON BUENO DE CASTRO - SP105487

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da parte exequente, no valor de R\$ 82.143,81, atualizado para outubro de 2017.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é devida a aplicação da correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor, conforme restou decidido nas ADI's 4.357 e 4.425.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010441-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON JOSE VINCI JUNIOR - SP247290
AGRAVADO: JOAO ADEMAR DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON BUENO DE CASTRO - SP105487

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que razão não assiste ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: **"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"**.

Assim, deve ser mantido o cálculo acolhido, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.

I - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II - Mantida a homologação do cálculo elaborado pela parte exequente, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001430-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDO DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001430-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (05.05.2015) até 16.05.2018, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 1778525 - fls. 158/162).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios fixados (ID 1778525 - fls. 169/176).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001430-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilícida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.05.2016, concluiu que a parte autora padece de transtorno afetivo bipolar episódico atual depressivo grave (CID F314), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em agosto de 2014 (ID 1778525 - fls. 137/146).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1778525 - Pag. 94/99), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 21.02.2005 a 03.08.2012, 04.07.2013 a 05.11.2013 e 22.08.2014 a maio de 2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 14.04.2015 a 05.05.2015 (ID 1778525 - fl. 57), de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (05.05.2015).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.05.2016, concluiu que a parte autora padece de transtorno afetivo bipolar episódico atual depressivo grave (CID F314), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em agosto de 2014 (ID 1778525 - fls. 137/146).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1778525 - Pag. 94/99), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 21.02.2005 a 03.08.2012, 04.07.2013 a 05.11.2013 e 22.08.2014 a maio de 2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 14.04.2015 a 05.05.2015 (ID 1778525 - fl. 57), de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (05.05.2015), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012429-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO LEOPOLDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

AGRAVADO: CHEFE AGENCIA INSS SOROCABA UNIDADE I, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012429-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO LEOPOLDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252

AGRAVADO: CHEFE AGENCIA INSS SOROCABA UNIDADE I, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação à execução, para determinar a elaboração de novos cálculos, com aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança como índice de correção monetária.

Objetiva o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, ser indevida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/09, vez que o E. STF declarou inconstitucional a aplicação da TR como índice de atualização monetária, conforme ADI's nºs 4.357 e 4.425.

O INSS apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012429-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO LEOPOLDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252

AGRAVADO: CHEFE AGENCIA INSS SOROCABA UNIDADE I, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09.

A esse respeito, assinalo que razão assiste à parte exequente, uma vez que tal matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, restando consignada a impossibilidade de aplicação da correção monetária na forma fixada na aludida norma, com base em precedentes do E. STJ, conforme se observa do trecho do *decisum* que a seguir transcrevo:

"A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR)." (grifei)

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe

21/09/2011)

Saliento que tal entendimento encontra-se em harmonia com a tese firmada pelo E. STF em 20.09.2017 no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - COISA JULGADA - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.

I - O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, afastando expressamente o critério previsto na Lei 11.960/09, com base em precedentes do E. STJ.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Tal entendimento encontra-se em harmonia com a tese firmada pelo E. STF em 20.09.2017 no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

IV - Agravo de instrumento da parte exequente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento da parte exequente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010432-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA DA GLORIA PIMENTEL DIONISIO

CURADOR: MIRIAM RAQUEL PIMENTEL DIONISIO MIRANDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010432-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA DA GLORIA PIMENTEL DIONISIO
CURADOR: MIRIAM RAQUEL PIMENTEL DIONISIO MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face de decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, para declarar que nenhum valor é devido no período compreendido entre 20.06.2013 e 31.05.2016, em que a parte autora verteu contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual.

A agravante, em suas razões de recurso, alega que não deve ser descontado da execução o período em que efetuou recolhimentos previdenciários na qualidade de contribuinte individual, uma vez que o fez no intuito de manter a qualidade de segurado. Aduz, ademais, que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido a partir de 20.06.2013, data do requerimento administrativo, devendo ser observada a coisa julgada. Requer a reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010432-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA DA GLORIA PIMENTEL DIONISIO
CURADOR: MIRIAM RAQUEL PIMENTEL DIONISIO MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Consoante se depreende dos autos, o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar de 20.06.2013, data do requerimento administrativo.

Verifica-se, ainda, que a parte autora efetuou recolhimentos previdenciários na qualidade de contribuinte individual, no período compreendido entre 20.06.2013 e 31.05.2016, tendo o benefício sido implantado em 01.06.2016.

Conforme dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei n. 8.213/91, é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

No entanto, no caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica, em tais situações, é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. EXISTÊNCIA DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE DOS DESCONTOS RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

(...).

III. Os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentados com as razões do agravo, demonstram que o autor manteve alguns vínculos empregatícios após a concessão do benefício.

IV. Contudo, tal fato não lhe retira o direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez porque não são raras as vezes em que, mesmo enfermos e acometidos de fortes dores, os segurados continuam a exercer atividade laboral para prover o seu sustento e o de suas famílias.

V. Agravo improvido. Exclusão, de ofício, da determinação de desconto dos períodos em que houve recolhimento das contribuições previdenciárias.

(AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Sendo assim, deve prosseguir a execução, para pagamento das parcelas vencidas no período de 20.06.2013 a 31.05.2016, bem como dos honorários advocatícios.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EXECUÇÃO. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE LABORATIVA.

I - Consoante dispõem os artigos 46 e 59 da Lei n. 8.213/91, é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

II - No caso concreto, entretanto, não se trata da hipótese de vínculo empregatício, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Verifica-se, em tais situações, que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado.

III - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002468-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LUCILIA DA CONCEICAO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002468-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LUCILIA DA CONCEICAO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.10.2014), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1946358 - fls. 125/131).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios fixados (ID 1946358 - fls. 141/147).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.07.2016, concluiu que a parte autora padece de dorsalgia (CID 10 M54), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2014 (ID 1946358 - fls. 104/114).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1946358 - fls. 63/64), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de junho de 2013 a outubro de 2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.10.2014).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.07.2016, concluiu que a parte autora padece de dorsalgia (CID 10 M54), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2014 (ID 1946358 - fls. 104/114).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1946358 - fls. 63/64), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de junho de 2013 a outubro de 2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.10.2014), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008011-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109-N
AGRAVADO: SILVIA FRANCO
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS ROBELIO PEREIRA - SP281710-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008011-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: SILVIA FRANCO
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS ROBELIO PEREIRA - SP281710

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela de urgência, para determinar o imediato restabelecimento do benefício.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa da parte autora, tendo em vista que há divergência entre os pareceres dos médicos da autarquia e os documentos apresentados pela agravada. Aduz que os documentos apresentados pelo autor são unilaterais e não possuem o condão de contrapor ato administrativo que cessou o benefício.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimado, a parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008011-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: SILVIA FRANCO
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS ROBELIO PEREIRA - SP281710

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS, demonstram que a autora percebe benefício de auxílio-doença desde 02.08.2015, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente demanda em 02.04.2018.

Por outro lado, os documentos médicos apresentados, datados até 18.03.2018, revelam que a requerente é portadora de espondiloartrose lombar com ciatalgia direita, osteoartrite de joelhos e insuficiência venosa no MIE, não possuindo condições de exercer atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela parte autora.

Constata-se, assim, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurado da parte autora, bem como a existência de enfermidades que o incapacitam para o trabalho, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008165-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIO CESAR ISAAC

Advogados do(a) AGRAVADO: ELIZIANE MARIA DE SOUZA BENEDICTO - SP354834, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N, JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008165-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIO CESAR ISAAC

Advogados do(a) AGRAVADO: ELIZIANE MARIA DE SOUZA BENEDICTO - SP354834, CASSIO BENEDICTO - SP124715, JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela de urgência, para determinar o imediato restabelecimento do benefício.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa da parte autora, tendo em vista que há divergência entre os pareceres dos médicos da autarquia e os documentos apresentados pela agravada. Aduz que os documentos apresentados pelo autor são unilaterais e não possuem o condão de contrapor ato administrativo que cessou o benefício.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

A parte autora apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008165-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIO CESAR ISAAC

Advogados do(a) AGRAVADO: ELIZIANE MARIA DE SOUZA BENEDICTO - SP354834, CASSIO BENEDICTO - SP124715, JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No presente caso, depreende-se dos autos que o autor percebe benefício de auxílio-doença desde 01.09.2008, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente demanda em 27.03.2018.

Por seu turno, constata-se pelos documentos apresentados, datados até março de 2018, que o requerente é portador de esquizofrenia, razão pela qual se conclui permanecer incapacitado para exercer atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela parte autora.

Constata-se, assim, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

- I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- II - Comprovada a qualidade de segurado da parte autora, bem como a existência de enfermidades que o incapacitam para o trabalho, de rigor a manutenção da decisão agravada.
- III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.
- IV - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008684-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ERINALDO SILVESTRE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADMAR BARRETO FILHO - SP65427

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008684-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ERINALDO SILVESTRE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADMAR BARRETO FILHO - SP65427

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 196.199,25, atualizado para agosto de 2017.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é devida a aplicação da correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor, conforme restou decidido nas ADI's 4.357 e 4.425.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008684-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ERINALDO SILVESTRE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADMAR BARRETO FILHO - SP65427

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que razão não assiste ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Assim, deve ser mantido o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI DE REGÊNCIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.

I - O título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Mantida a homologação do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010254-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010254-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em mandado de segurança, que deferiu parcialmente a medida liminar em favor do impetrante, a fim de que seja imediatamente implantado o benefício de aposentadoria por idade, por *“admitir a inclusão do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com recolhimentos, no cômputo da carência para aposentadoria por idade”*.

Alega o agravante, inicialmente, que o direito à aposentadoria não apresenta a liquidez e a certeza exigidas na via mandamental, demandando dilação probatória, requerendo seja reconhecida a impropriedade da via eleita. No mérito, defende, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida liminar, considerando que o período em gozo de benefício por incapacidade não é contributivo, de maneira que, embora seja contado para tempo de contribuição, não é computado para fins de carência. Inconformado, requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Intimada, a impetrante apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo desprovimento do agravo de instrumento interposto pela Autarquia.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010254-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso dos autos, estamos exatamente diante da hipótese que comporta possível mácula a direito líquido e certo, suficiente a ensejar a impetração do *mandamus*.

Constata-se que a discussão cinge-se, sem a necessidade de dilação probatória para além da prova documental, à matéria de direito envolvendo a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria por idade.

Não há necessidade de dilação probatória, o que autoriza a impetração do *writ*, não sendo o caso de indeferimento da inicial nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

No mérito, razão tampouco assiste ao agravante.

O inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 estabelece os pressupostos para a concessão da medida liminar em sede de mandado de segurança:

"Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica."

De acordo com o art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No presente caso, a autora, nascida em 19.01.1954, completou 60 anos de idade em 19.01.2014, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Consoante se depreende dos dados do CNIS, a impetrante conta com mais de 180 contribuições mensais, considerando-se os períodos de 20.06.2006 a 31.07.2006, 20.10.2006 a 30.04.2008 e 23.05.2008 a 30.07.2008, em que esteve em gozo de auxílio-doença.

O art. 15, I, da Lei n. 8.213/91, prevê que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, aquele que está em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo do período de carência, preceitua o art. 27 da Lei n. 8.213/91, que serão consideradas as contribuições referentes ao período a partir da data da filiação do empregado no Regime Geral da Previdência Social.

De outra parte, dispõe o art. 60, III, do Decreto n. 3.048/99:

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;" (grifei)

Da análise dos dispositivos legais que versam sobre a matéria, é de se concluir que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez há que ser computado inclusive para fins de carência, vez que não existe vedação expressa nesse sentido.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIÁRIO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA - DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE DURAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE. ART. 29 § 5º, ART. 48 E ART. 142, TODOS DA LEI 8.213/91.

I - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, determina, expressamente, a contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, pelo que o mesmo é apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade.

(...)"

(TRF-2ªR.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

(...)

II - O art. 58, III, do Decreto nº 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre outros períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também estabelece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

(...)"

(TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003).

Saliento, ainda, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Destaco, assim, que tendo em conta os recolhimentos efetuados no período de 01.08.2006 a 31.10.2006 e entre 01.06.2009 e 30.11.2012, podem ser considerados para efeito de carência os períodos de 20.06.2006 a 31.07.2006, 20.10.2006 a 30.04.2008 e 23.05.2008 a 30.07.2008, em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, não obstante o benefício tenha sido posteriormente revogado.

Destarte, tendo a autora completado 60 anos em 19.01.2014, bem como contando com mais de 180 contribuições mensais, preencheu a carência prevista pelo artigo 142 da Lei n. 8.213/91 (180 meses), razão pela qual é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TEMPO DE GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO DO PARA FINS DE CARÊNCIA QUANDO INTERCALADO COM RECOLHIMENTOS.

I - O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

II - A discussão ora veiculada cinge-se, sem a necessidade de dilação probatória para além da prova documental, à matéria de direito envolvendo a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria por idade, o que autoriza a impetração do *writ*, não sendo o caso de indeferimento da inicial nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

III - O período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez há que ser computado inclusive para fins de carência, vez que não existe vedação expressa nesse sentido.

IV - A orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

V - Tendo a autora completado 60 anos em 19.01.2014, bem como contando com mais de 180 contribuições mensais, preencheu a carência prevista pelo artigo 142 da Lei n. 8.213/91 (180 meses), razão pela qual é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

VI – Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5007604-27.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ARLINDO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A, CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP1752670A, GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP3135320A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ARLINDO GONCALVES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A, GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP3135320A, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A, CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP1752670A

APELAÇÃO (198) Nº 5007604-27.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ARLINDO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP3031300A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611, CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP175267, GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP313532

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ARLINDO GONCALVES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575,

GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP313532, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP3031300A, CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP175267

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (01.09.2007), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Dispensada a remessa necessária (ID 1849911 - fls. 131/133).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, postulando a fixação dos juros e correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009 (ID 1849911 - fls. 136/150).

Apelação da parte autora, sustentado a necessidade de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (ID 1849911 - Pag. 167/171).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5007604-27.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ARLINDO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP3031300A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611, CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP175267, GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP313532

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.02.2016 concluiu que a parte autora padece de patologias degenerativas em coluna cervical, lombar e joelhos direito e esquerdo (CID: M54.4, M54.2 e M17.0), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 04.10.2005 (ID 1849911 - fls. 103/117).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1849911 - fls. 78/88), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.01.2009 a 31.10.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 04.10.2005 a 31.08.2007, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (31.08.2007).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento às apelações**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.02.2016, concluiu que a parte autora padece de patologias degenerativas em coluna cervical, lombar e joelhos direito e esquerdo (CID: M54.4, M54.2 e M17.0), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 04.10.2005 (ID 1849911 - fls. 103/117).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1849911 - fls. 78/88), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.01.2009 a 31.10.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 04.10.2005 a 31.08.2007, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (31.08.2007), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002316-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NILDA VALDES

Advogado do(a) APELANTE: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002316-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NILDA VALDES

Advogado do(a) APELANTE: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora nas verbas sucumbenciais, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/1950. (ID 1915196 - fls. 106/109).

Apelação da parte autora, arguindo preliminarmente a nulidade da sentença para realização de nova perícia e oitiva de prova oral, e, no mérito, alegando a existência de incapacidade, sendo o laudo pericial impreciso e insuficiente (ID 1915196 - fls. 114/121).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002316-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NILDA VALDES

Advogado do(a) APELANTE: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica e de produção de prova oral.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 21.06.2016, concluiu que a parte autora padece de dorsalgia (CID 10: M 54) e mononeuropatia dos membros inferiores (CID G 57), não se encontrando, contudo, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 21.06.2016, concluiu que a parte autora padece de dorsalgia (CID 10: M 54) e mononeuropatias dos membros inferiores (CID G 57), não se encontrando, contudo, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa.
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008531-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO DONIZETE MARQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA CORREIA LIMA - SP153592

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008531-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO DONIZETE MARQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA CORREIA LIMA - SP153592

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela de urgência, para determinar o restabelecimento do benefício, no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária fixada em R\$ 300,00.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que patologias são sempre transitórias, podendo haver melhora, estabilidade, ou piora do quadro. Aduz que, na ausência de fixação de data estimada para recuperação do segurado, haverá fixação da DCB do auxílio-doença no prazo de 120 dias, a teor do disposto no artigo 60, §9º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/17, cabendo ao interessado pedir a prorrogação do benefício se a incapacidade permanecer. Afirma que apenas se o segurado não pedir prorrogação é que o benefício cessará e que, havendo tal pleito, será agendada nova perícia médica, sendo que o benefício permanecerá ativo até a realização do exame.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008531-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO DONIZETE MARQUES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA CORREIA LIMA - SP153592

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

De início, cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a concessão de tutela de urgência, atualmente prevista no artigo 300 do Novo CPC, em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso em vertente, consoante já mencionado, os documentos constantes dos autos demonstram que o agravante percebeu benefício de auxílio-doença até 12.12.2017 (doc. ID Num. 2407319 - Pág. 23), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os documentos médicos apresentados, datados até 10.01.2018, revelam que o requerente esteve internado em estabelecimento hospitalar de 23.09.2017 a 12.10.2017, por estar acometido de pneumonia, diabetes mellitus descompensada e hipertensão arterial sistêmica, apresentando importantes alterações cognitivas, inclusive com histórico de acidentes no trabalho agrícola, com riscos para si e terceiros. Tendo em vista que o quadro neurológico não apresentou melhoras, foi solicitada tomografia computadorizada e crânio, que mostrou áreas hiperdensas nos lobos frontal e parietal posterior direito, sugerindo processo isquêmico derivado de redução volumétrica cerebral e cerebelar. Concluem pela permanência da incapacidade laborativa.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurada da parte autora, bem como a existência de enfermidades que a incapacitam para o trabalho, de rigor a reforma da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010128-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N

AGRAVADO: SOLANGE FIAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA ANTONELLO COVOLO - SP190621-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010128-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão judicial proferida nos autos de ação de concessão de auxílio-doença, em fase de liquidação, a qual rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia, e acolheu os cálculos apresentados pela parte autora, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 1.383,43, atualizado para 08.2017, devendo os juros de mora, a partir de 07.2009, incidir com base na variação mensal da TR, e a correção monetária ser calculada de acordo com o INPC. Condenou o agravante ao pagamento de honorários de sucumbência arbitrados em 10% sobre o excesso de execução alegado pelo INSS, devidamente atualizado.

O INSS alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois não há que se falar em recebimento do benefício por incapacidade referente a período em que a segurada efetivamente trabalhou, caso dos autos, nada devendo à autora, portanto. Subsidiariamente, requer a aplicação do IPCA-E como índice de atualização monetária apenas a partir de 09.2017, devendo, antes disso, ser calculada de acordo com a TR. Pugna, assim pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, pela procedência da sua impugnação ao cumprimento da sentença, mediante o reconhecimento de que nada é devido a título de atrasados à parte agravada.

Por meio de decisão inicial, não foi atribuído o efeito suspensivo ao recurso do INSS (ID: 3149646).

A parte autora apresentou contraminuta (ID: 3232916).

É o relatório.

VOTO

O recurso do INSS não merece provimento.

Com efeito, o título judicial em execução, proferido em 09.12.2016, revela que o INSS foi condenado a conceder auxílio-doença à parte autora de 08.01.2016 (data do indeferimento administrativo) a 08.02.2016 (véspera de seu retorno ao trabalho), tendo tal decisão transitado em julgado em 17.02.2017 (fl. 87 dos autos de nº 1000698-58.2016.8.26.0218).

Ocorre que, conforme consulta no CNIS, a exequente manteve vínculo empregatício com a empresa *Katayama Alimentos Ltda* no período de 08.01.2016 a 08.02.2016, entretanto, entendo que o labor desempenhado entre o termo inicial do benefício judicial e o momento imediatamente anterior à implantação deste não elide, por si só, a incapacidade baseada em laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para o sustento do obreiro, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto desse lapso temporal. Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Quanto ao critério a ser utilizado no cálculo da correção monetária, o supramencionado título judicial em execução, acobertado pela coisa julgada, determinou a aplicação do INPC a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.06.2009, a utilização do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; e 3) após 25.03.2015, Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Assim, é de rigor a aplicação do IPCA-E no cálculo da correção monetária dos valores em atraso.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HAJA CONCOMITÂNCIA DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E REMUNERAÇÃO SALARIAL. ESTADO DE NECESSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES EM ATRASO CALCULADA PELO IPCA-E. COISA JULGADA.

I – O labor desempenhado entre o termo inicial do benefício judicial e o momento imediatamente anterior à implantação deste não elide, por si só, a incapacidade baseada em laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para o sustento do obreiro, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto desse lapso temporal. (TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643).

II – O título judicial em execução, acobertado pela coisa julgada, determinou que a correção monetária dos valores em atraso seja calculada mediante a aplicação do INPC a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.06.2009, pela utilização do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; e 3) após 25.03.2015, do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014992-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ARLENE DE OLIVEIRA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO - SP179616

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014992-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ARLENE DE OLIVEIRA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO - SP179616

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ARLENE DE OLIVEIRA CARVALHO** face à decisão proferida nos autos da ação de manutenção de auxílio-doença c/c concessão de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência, ao argumento de que as provas apresentadas não são suficientes para comprovar a verossimilhança das alegações da requerente.

A agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor, conforme documentos médicos apresentados. Requer a concessão da tutela de urgência, *inaudita altera pars* e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Intimado, o réu apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014992-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ARLENE DE OLIVEIRA CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO - SP179616
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS demonstram que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença até 28.03.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurada, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Outrossim, os documentos médicos apresentados, emitidos em abril de 2018, atestam que a autora está em tratamento para depressão e síndrome do pânico, devendo permanecer em repouso por seis meses.

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurada da parte autora, bem como a existência de enfermidades que a incapacitam para o trabalho, de rigor a reforma da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000148-08.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RUTH EUTENIL DE SOUZA TAVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA - SP216633-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000148-08.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RUTH EUTENIL DE SOUZA TAVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA - SP216633

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o art. 98, §3º, do CPC, no caso de beneficiário da justiça gratuita (ID 3022375 - fls. 01/03).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista o indeferimento do pedido de realização de nova perícia. No mérito, sustenta a existência de incapacidade laboral, fazendo jus ao benefício previdenciário perseguido (ID 3022376 - fls. 01/10).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000148-08.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: RUTH EUTENIL DE SOUZA TAVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA - SP216633
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.08.2017, concluiu que a parte autora padece de epicondilite lateral, contudo, não se encontrando incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 3022345 - fls. 01/04 e 3022364 - fl. 01).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.08.2017, concluiu que a parte autora padece de epicondilite lateral, contudo, não encontrando-se incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 3022345 - fls. 01/04 e 3022364 - fl. 01).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010579-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: CLEMENTE PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010579-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692

AGRAVADO: CLEMENTE PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença por ele oferecida, deixando de utilizar, nos cálculos da execução, o critério da Lei nº 11.960/09 para a correção monetária.

Objetiva a agravante, em suas razões de recurso, a reforma de tal decisão, a fim de que seja afastada a aplicação da resolução nº 267/2013 do CJF, incidindo a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 dada pela 11.960/09, com a homologação dos cálculos por ele apresentados, diante da ausência de modulação dos efeitos da decisão proferida pelo STF no RE nº 870.947/SE. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Devidamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010579-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692

AGRAVADO: CLEMENTE PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169, LARISSA

BORETTI MORESSI - SP188752, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949, ULLANE TAVARES RODRIGUES - SP184512, CASSIA MARTUCCI

MELILLO BERTOZO - SP211735

VOTO

A divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e, nesse sentido, assinalo que razão não assiste ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária “na forma da lei”, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Assim, deve a ser mantida a decisão agravada, aplicando-se o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, qual seja, o IPCA-E.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI DE REGÊNCIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.

I - O título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária “na forma da lei”.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III – Deve a ser mantida a decisão agravada, aplicando-se o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, qual seja, o IPCA-E.

IV - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008196-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

AGRAVADO: BENEDITA MARIA DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA TERESA APARECIDA DA SILVA - SP218382

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008196-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956

AGRAVADO: BENEDITA MARIA DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA TERESA APARECIDA DA SILVA - SP218382

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o a tutela provisória de urgência, determinando a implantação do benefício em favor da autora Benedita Maria de Brito, na qualidade de companheira do falecido, à razão de 50% do valor do benefício, diante da existência de cônjuge sobrevivente, sob pena de multa de R\$ 1.000,00, em caso de descumprimento.

Sustenta o agravante que não restaram preenchidos os requisitos previstos para a concessão do provimento antecipado, mormente condição de dependente da autora, na medida em que o *de cujus* era casado com Maria Luiza Di Giuseppe, consoante registrado em sua certidão de óbito, em favor de quem instituiu pensão por morte. Aduz que a ação de reconhecimento de união estável promovida pela agravada não produz efeitos em face da Autarquia, que dela não foi parte. Defende a nulidade da decisão agravada, visto que o Juízo *a quo* não determinou a citação da esposa, beneficiária da pensão, como litisconsorte passiva necessária. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento e pela reforma da decisão vergastada para que se suspenda o pagamento do benefício em favor da Sra. Benedita Maria de Brito.

c

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008196-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956
AGRAVADO: BENEDITA MARIA DE BRITO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA TERESA APARECIDA DA SILVA - SP218382

VOTO

De início, não há que se falar em nulidade da decisão recorrida em virtude do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela ter ocorrido antes da citação da esposa do finado, atual beneficiária da pensão por morte, porquanto o provimento antecipatório requer a configuração do *periculum in mora* e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação, podendo ser concedida, inclusive, sem a audiência da parte contrária.

Cumprido ressaltar, quanto ao ponto que, em cumprimento à decisão inicial proferida no presente agravo de instrumento, foi promovida emenda à inicial da ação principal, com a citação da Sra. Maria Luiza Di Giuseppe para integrar a ação, na condição de litisconsorte passiva necessária, a qual, inclusive, já apresentou sua contestação.

De outro giro, prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso vertente, verifica-se que foram colacionados aos autos dados que permitem concluir pela verossimilhança do direito invocado, bem como pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso reformada a r. decisão vergastada.

Com efeito, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que de sua morte foi gerado o benefício de pensão por morte para a esposa Maria Luiza Di Giuseppe (doc. ID Num. 2289787 - Pág. 4).

De outra parte, a alegada união estável entre autora e o *de cujus* restou evidenciada no presente feito, uma vez que, conforme expressamente consignado na decisão agravada, foi ajuizada declaratória de existência de união estável entre a autora e o falecido segurado, que tramitou perante a Vara Única da Comarca de Roseira/SP, com sentença de procedência transitada em julgado.

Outrossim, as testemunhas ouvidas na referida demanda foram unânimes em afirmar que a demandante morava com o *de cujus*, apresentando-se perante à sociedade como marido e mulher, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Vale destacar que o perigo na demora reside no caráter alimentar do benefício vindicado.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de Antonio Di Giuseppe, o qual deverá ser rateado com a esposa do falecido, Sra. Maria Luiza Di Giuseppe.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA DE URGÊNCIA. NECESSIDADE DE CITAÇÃO DE LITISCONORTE. NULIDADE. NÃO-CONFIGURAÇÃO. QUESTÃO SUPERADA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO.

I – Não há que se falar em nulidade da decisão recorrida em virtude do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela ter ocorrido antes da citação da esposa do finado, atual beneficiária da pensão por morte, porquanto o provimento antecipatório requer a configuração do *periculum in mora* e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação, podendo ser concedida, inclusive, sem a audiência da parte contrária.

II - Em cumprimento à decisão inicial proferida no presente agravo de instrumento, foi promovida emenda à inicial da ação principal, com a citação da esposa do *de cujus* para integrar a ação, na condição de litisconsorte passiva necessária, a qual, inclusive, já apresentou sua contestação.

III - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

IV - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

V - O perigo na demora reside no caráter alimentar do benefício vindicado.

VI – Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010109-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N

AGRAVADO: DIRCE APARECIDA COLDIBELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010109-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725

AGRAVADO: DIRCE APARECIDA COLDIBELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão proferida nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, pela qual foi acolhido parcialmente a sua impugnação à execução. O Juízo de origem consignou não ser cabível a exclusão das competências em que a beneficiária efetuou contribuição previdenciária a título de prestações vencidas, bem como determinou a observância da Lei nº 11.960/2009 no que se refere à correção monetária e aos juros de mora. As partes foram condenadas ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da condenação, na proporção de 50% para cada uma das partes, nos termos do artigo 85, §1º, §3º, I, §7º e §13, e artigo 86, ambos do NCPC. Ao final, foi determinada a apresentação de novos cálculos pela parte exequente, após o trânsito em julgado.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que os documentos acostados aos autos demonstram que a parte exequente exerceu atividade laborativa, como contribuinte individual, no período posterior à data de início do benefício por incapacidade. Consequentemente, requer a homologação de seus cálculos de liquidação.

Em despacho inicial, não foi concedido o efeito ativo ao recurso.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, inciso II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010109-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725

AGRAVADO: DIRCE APARECIDA COLDIBELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855

VOTO

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação (27.03.2013).

Após o trânsito em julgado da aludida decisão, a parte autora deu início à execução, pleiteando o montante total de R\$ 35.896,30, atualizado para maio de 2016 (id's 2987315; pgs. 18/19).

Intimado na forma do art. 535 do NCPC, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, na qual apurou o *quantum debeat* em R\$ 6.267,66, calculado para maio de 2016 (d's 2987315; pgs. 08/10).

A r. decisão agravada houve por bem julgar parcialmente procedente a impugnação, declarando indevido o desconto do período posterior ao termo inicial do benefício, em que a interessada efetuou contribuição previdenciária.

Da análise do CNIS constante dos autos (id's 2987315; pg. 12), verifica-se que a parte agravada efetivamente verteu contribuições para a Previdência Social no período em que seria devido o benefício de auxílio-doença.

Entretanto, não merece prosperar a pretensão do INSS para que seja excluído tal período da execução, haja vista que no caso em tela não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, na verdade o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. EXISTÊNCIA DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE DOS DESCONTOS RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

(...).

III. Os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentados com as razões do agravo, demonstram que o autor manteve alguns vínculos empregatícios após a concessão do benefício.

IV. Contudo, tal fato não lhe retira o direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez porque não são raras as vezes em que, mesmo enfermos e acometidos de fortes dores, os segurados continuam a exercer atividade laboral para prover o seu sustento e o de suas famílias.

V. Agravo improvido. Exclusão, de ofício, da determinação de desconto dos períodos em que houve recolhimento das contribuições previdenciárias.

(AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - ATIVIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA.

I - Os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte da exequente, o que se constata em tal situação é que geralmente o recolhimento é realizado para a manutenção da qualidade de segurado. Nesse sentido: *AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468 .FONTE_REPUBLICACAO.*

II – Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002235-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NEUZA ALVES FERREIRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: DENISE CORREA DA COSTA MACHADO BESERRA - MS10170

APELAÇÃO (198) Nº 5002235-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NEUZA ALVES FERREIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: DENISE CORREA DA COSTA MACHADO BESERRA - MS10170

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (29.07.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1907143 - fls. 101/105).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a não fixação do início da incapacidade no laudo pericial e a ausência de respostas aos quesitos formulados, bem como necessidade de fixação da DCB ante a cessação da incapacidade fixada no laudo pericial (ID 1907143 - fls. 119/124).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002235-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NEUZA ALVES FERREIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: DENISE CORREA DA COSTA MACHADO BESERRA - MS10170

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.07.2016, concluiu que a parte autora padece de gonoartrose (CID M17), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa (ID 907143 - fls. 67/68 e 1907143 - fl. 85).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 25.08.2014 (ID 1907143 - fls. 17/23).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1907143 - fls. 45/53), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.08.2013 a 31.12.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 25.08.2014 a 29.07.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (29.07.2015).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.07.2016, concluiu que a parte autora padece de gonoartrose (CID M17), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa (ID 907143 - fls. 67/68 e 1907143 - fl. 85). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 25.08.2014 (ID 1907143 - fls. 17/23).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1907143 - fls. 45/53), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.08.2013 a 31.12.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 25.08.2014 a 29.07.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (29.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013568-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

AGRAVADO: EXPEDITO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA REGINA CARDOSO - SP1793470A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013568-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

AGRAVADO: EXPEDITO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA REGINA CARDOSO - SP1793470A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão proferida nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a sua impugnação, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 288.815,26, atualizado para outubro de 2017, na forma do cálculo elaborado pela parte exequente. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor de sua impugnação.

O agravante alega, em síntese, que deve ser aplicado no cálculo de liquidação os critérios de correção monetária na forma estabelecida pela Lei n. 11.960/09. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, todavia destaca que a decisão ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos, motivo pelo qual se faz necessário o sobrestamento do julgamento até a publicação do acórdão final no referido recurso extraordinário. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Em despacho inicial, foi concedido efeito ativo ao agravo, acolhendo-se os cálculos elaborados pelo agravante.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, inciso II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pelo desprovemento do recurso, vez que a decisão impugnada observou a tese firmada pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947, ocorrido em 20.09.2017.

É o sucinto relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013568-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: EXPEDITO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA REGINA CARDOSO - SP1793470A

VOTO

No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento (id's 3480433; pg. 04 dos autos principais), restando consignado que:

“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)”.

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda, a qual especificou que a Lei n. 11.960/2009 possui aplicação imediata. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRCEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Diante disso, a execução deve prosseguir na forma do cálculo da autarquia (id's 4043256), pelo valor de R\$ 231.047,92, atualizado para outubro de 2017.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS** para acolher o seu cálculo de liquidação, no valor de R\$ 231.047,92, atualizado para outubro de 2017.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL – PRECLUSÃO.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação do critério de correção monetária na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III – Agravo de Instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS para acolher o seu cálculo de liquidação, no valor de R\$ 231.047,92, atualizado para outubro de 2017., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002504-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIANA DA COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VERUSKA INFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002504-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUCIANA DA COSTA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a qualidade de beneficiária da gratuidade da Justiça (ID 1948249 - fls. 96/101).

Apelação da parte autora, alegando que a incapacidade decorre de doença progressiva, irrompendo apenas após o cumprimento da carência, já que trabalha desde os 16 anos de idade, razão pela qual faz jus ao benefício postulado (ID 1948249 - fls. 107/111).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002504-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUCIANA DA COSTA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 19.03.2015, concluiu que a parte autora padece de cegueira de um olho (CID 10: H54.4), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. O perito não soube apontar a data do início da incapacidade, indicando tão somente que ela foi documentada em 20.06.2014. Entretanto, no histórico da doença, conforme informações da parte autora, a cegueira no olho direito decorreu de acidente sucedido quando ela tinha 08 (oito) anos de idade, anteriormente, portanto, ao seu ingresso no sistema (ID 1948249 - fls. 60/65).

Não consta nos autos nenhum documento que demonstre objetivamente que a cegueira ocorreu supervenientemente à filiação da parte autora ao sistema previdenciário, como o cumprimento da carência exigida. A perícia também não indica qualquer outro elemento incapacitante que possa ter surgido durante o período no qual a parte autora ostentava a qualidade de segurado, com cumprimento da carência, de modo a autorizar a concessão do benefício postulado.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, o estabelecimento da incapacidade após o cumprimento da carência exigida e dentro do período em que figurou como segurada, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovemento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 19.03.2015, concluiu que a parte autora padece de cegueira de um olho (CID 10: H54.4), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. O perito não soube apontar a data do início da incapacidade, indicando tão somente que ela foi documentada em 20.06.2014. Entretanto, no histórico da doença, conforme informações da parte autora, a cegueira no olho direito decorreu de acidente sucedido quando ela tinha 08 (oito) anos de idade, anteriormente, portanto, ao seu ingresso no sistema (ID 1948249 - fls. 60/65).
3. Não consta nos autos nenhum documento que demonstre objetivamente que a cegueira ocorreu supervenientemente à filiação da parte autora ao sistema previdenciário, como o cumprimento da carência exigida. A perícia também não indica qualquer outro elemento incapacitante que possa ter surgido durante o período no qual a parte autora ostentava a qualidade de segurado, com cumprimento da carência, de modo a autorizar a concessão do benefício postulado. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, o estabelecimento da incapacidade após o cumprimento da carência exigida e dentro do período em que figurou como segurada, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021492-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRA VANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido da Autarquia objetivando a cobrança dos valores pagos por tutela antecipada revogada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o NCPC dispôs expressamente sobre o ressarcimento dos danos causados pela tutela antecipada (artigo 302). Aduz que o Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo (Resp. 1.401.560/MT), reconheceu a obrigatoriedade da restituição ao erário dos valores recebidos por força de decisões judiciais posteriormente reformadas ou anuladas. Alega, ainda, que o TNU também já pacificou o entendimento. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido da Autarquia objetivando a cobrança dos valores pagos por tutela antecipada revogada.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Não desconhece esta Relatora que a matéria objeto do presente agravo de instrumento foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560 / MT, nos seguintes termos:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo recebimento indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária. Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava. Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos. Recurso especial conhecido e provido." (Processo REsp 1401560 / MT RECURSO ESPECIAL 2012/0098530-1 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155) Relator(a) p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER (1104) Órgão Julgador S1 -PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 12/02/2014 Data da Publicação/Fonte DJe 13/10/2015).

Ocorre que, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisões posteriores, decidiu no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepitibilidade dos alimentos, conforme julgados abaixo transcritos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA - FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. (g.n.)

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa - fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar . Precedentes.
2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015);

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010).
2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, MS 25921 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 01/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 01-04-2016 PUBLIC 04-04-2016)".

O Pleno do STF, ao julgar o RE 638.115, novamente decidiu pela irrepitibilidade dos valores recebidos de boa fé até a data do julgamento, conforme a ata de julgamento de 23.03.2015, abaixo transcrita:

“Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 395 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário, vencidos os Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Em seguida, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. O Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até esta data, nos termos do voto do relator, cessada a ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Roberto Barroso. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 19.03.2015.

(RE 638115, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2015, processo eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-151 divulg 31-07-2015 public 03-08-2015)”.

Neste sentido, é o entendimento da Eg. 3ª. Seção desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO DE VALORES POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE REVOGADA. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO DE VALORES INCABÍVEL. PRECEDENTE DO STF. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. I - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos, não restando caracterizada, assim, a má-fé da demandante. Ademais, tal medida mostra-se descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários. II - No caso vertente, não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana. III - Não se olvida, ainda, de posicionamento firmado pelo e. STJ, no Recurso Especial Repetitivo n. 1401560/MT, julgado em 12.02.2014, que estabeleceu a necessidade de devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada, posteriormente revogada, contudo destaco entendimento contrário da Excelsa Corte, em julgado mais recente (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015). IV - Há que se observar a posição adotada pela maioria desta Seção Julgadora, que entende aplicável o disposto no art. 98, §3º, do CPC. Destarte, ante a sucumbência sofrida pela ora autora, e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC. V - Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.” (Processo AR 00261186620154030000 AR - AÇÃO RESCISÓRIA – 10816 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018 ..FONTE_ REPUBLICACAO: Data da Decisão 10/05/2018 Data da Publicação 18/05/2018).

Acresce relevar, também, que é entendimento consolidado da Egrégia 10ª. Turma desta Corte, que é defeso à Autarquia exigir a devolução dos valores já pagos, pois, conforme acima exposto, o C. STF decidiu que são irrepetíveis, quando percebidas de boa-fé, as prestações previdenciárias, em função da sua natureza alimentar.

Vale dizer, o recebimento de boa-fé de valores a título de benefício previdenciário, pelo segurado ou beneficiário, não são passíveis de devolução posto que se destinam à sua própria sobrevivência, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar. Não se mostra razoável impor ao agravado a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória. Assim, ante a natureza alimentar do benefício concedido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ele utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família.

Outrossim, não consta dos autos elementos capazes de afastar a presunção de que os valores foram recebidos de boa-fé pelo agravado.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 6 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013558-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CLEUSA MARIA DURAO CERQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013558-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CLEUSA MARIA DURAO CERQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP2138500A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela exequente em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, em que o d. Juiz *a quo*, ao homologar os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, não conheceu do seu pedido de aplicação do IPCA-E como critério de correção monetária, rejeitou a impugnação oferecida pelo INSS e condenou o réu, em razão da sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor do suposto excesso de execução.

Alega a agravante/exequente, em síntese, que os honorários de sucumbência devem incidir sobre o valor exequendo e não sobre o excesso de execução alegado na impugnação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, bem como que deveria ter sido aplicado o índice do IPCA-E como índice de correção monetária.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Devidamente intimado, o INSS apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013558-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CLEUSA MARIA DURAO CERQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP2138500A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece parcial provimento.

No que tange aos critérios de correção monetária utilizados no cálculo homologado, razão assiste ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Assim, deve ser aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Por outro lado, o artigo 85 do Código de Processo Civil assim estabelece:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

No caso dos autos, o proveito econômico obtido corresponde à diferença entre o cálculo da Contadoria homologado pelo Juízo *a quo* e o cálculo apresentado pelo INSS.

Destarte, os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento) do valor do suposto excesso de execução, nos termos do art. 85 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela exequente**, a fim de que seja elaborado novo cálculo, aplicando-se o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI DE REGÊNCIA. LEI 11.960/09. ENTENDIMENTO E. STF. JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - De rigor a aplicação do índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - O § 2º do artigo 85 do CPC determina que os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

V - No caso dos autos, o proveito econômico obtido corresponde à diferença entre o cálculo da Contadoria homologado pelo Juízo *a quo* e o cálculo apresentado pelo INSS. Destarte, os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento) do valor do suposto excesso de execução, nos termos do art. 85 do CPC.

VI - Agravo de instrumento interposto pela exequente parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001999-60.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FELIPPE OLIVEIRA INACIO
Advogado do(a) APELADO: SHEILA CRISTINA MENEZES - SP205105

APELAÇÃO (198) Nº 5001999-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FELIPPE OLIVEIRA INACIO
Advogado do(a) APELADO: SHEILA CRISTINA MENEZES - SP205105

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (17.03.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, do Novo CPC, bem como da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 3319417 - fls. 01/04).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de documentos médicos para a fixação da DIB na data da cessação administrativa, pleiteando, ainda, a cessação do benefício independentemente da realização de perícia médica, e, por fim, correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 3319418 - fls. 01/08).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001999-60.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FELIPPE OLIVEIRA INACIO
Advogado do(a) APELADO: SHEILA CRISTINA MENEZES - SP205105

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 02.08.2017, concluiu que a parte autora padece de cegueira legal do olho esquerdo, visão subnormal de olho direito, retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos e diabetes mellitus tipo I, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em março de 2014, eis que compatível com o quadro clínico analisado (ID 3319393 - fls. 01/08).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3319395), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 15.07.2009 a 01.07.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.06.2014 a 17.03.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (17.03.2015).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 02.08.2017, concluiu que a parte autora padece de cegueira legal do olho esquerdo, visão subnormal de olho direito, retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos e diabetes mellitus tipo I, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em março de 2014, eis que compatível com o quadro clínico analisado (ID 3319393 - fls. 01/08).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3319395), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 15.07.2009 a 01.07.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.06.2014 a 17.03.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (17.03.2015), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006020-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ROSA CHIANTERA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006020-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ROSA CHIANTERA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP2396400A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora Rosa Chiantera em face de decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo que, em ação de cumprimento de sentença proferida em sede de Ação Civil Pública, declinou da competência em favor do Juizado Especial, eis que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos.

A agravante alega, em síntese, que os Juizados têm competência apenas para processar e julgar o cumprimento de sentença de seus próprios julgados. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi concedido efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução perante o Juízo da 7ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006020-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ROSA CHIANTERA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP2396400A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Embora na decisão anterior tenha decidido de maneira diversa, analisando melhor a questão verifico que o presente recurso não merece prosperar.

O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo, conforme segue:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No caso em tela, a decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no rol acima.

Diante do exposto, **não conheço do agravo de instrumento da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. COMPETÊNCIA.

I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009449-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA OLIVEIRA DOS SANTOS
PROCURADOR: CARLOS ALBERTO DA MOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009449-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA OLIVEIRA DOS SANTOS
PROCURADOR: CARLOS ALBERTO DA MOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial que, em cumprimento de sentença, afastou a aplicação da Taxa Referencial (TR) como índice a ser utilizado no cálculo da correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, determinando a aplicação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

O agravante alega, em síntese, que deve ser observada a coisa julgada, aplicando-se no cálculo de liquidação os critérios de correção monetária e juros de mora na forma estabelecida na Lei n. 11.960/09. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão agravada.

Houve concessão de efeito suspensivo (ID: 3109588).

Devidamente intimado, o autor não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009449-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA OLIVEIRA DOS SANTOS
PROCURADOR: CARLOS ALBERTO DA MOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563

VOTO

O presente recurso merece provimento.

No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, com trânsito em julgado, restando expressamente determinada a aplicabilidade imediata do referido diploma legal, a partir de sua vigência (fls. 23 e 47 dos autos de origem).

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda. A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar sejam observados os critérios da Lei nº 11.960/09 no cálculo de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR). LEI 11.960/2009. OBEDIÊNCIA À COISA JULGADA.

I - No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, com trânsito em julgado, restando expressamente determinada a aplicabilidade imediata do referido diploma legal, a partir de sua vigência.

II - Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda, conforme precedente jurisprudencial (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011).

III – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2018 2443/2925

agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003313-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARIA LUIZ SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO - MS11894

APELAÇÃO (198) Nº 5003313-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARIA LUIZ SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO - MS11894

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.04.2013), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 2º, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1397529 - fls. 122/125).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de carência mínima, não comprovação da incapacidade total que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios, exclusão das custas processuais e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID Num. 1397529 - fls. 131/154).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: JOAO MARIA LUIZ SILVEIRA
Advogado do(a) APELADO: NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO - MS11894

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 18.11.2014, concluiu que a parte autora padece de epilepsia (CID G40) e dorsalgia (CID M54), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 03.04.2013 (ID 1397529 - fls. 82/86).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu casamento, realizado em 05.07.1957, constando como profissão a atividade de "lavrador" (ID 1397529 - fl. 36); (ii) certidão de nascimento de filho, ocorrido em 06.04.1996, qualificando a parte autora como "lavrador" (ID 1397529 - fl. 37); e (iii) notas fiscais relativas à aquisição de insumos destinados à atividade agropecuária (ID 1397529 - fls. 38/39).

Com efeito, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, destacando o desempenho pela mesma de atividade rural por mais de 15 anos, inclusive tendo adquirido pequena propriedade rural no município de Japorã-MS, cuja produção decorre do esforço do seu núcleo familiar (ID 1397529 - fls. 109/110).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.04.2013).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 18.11.2014, concluiu que a parte autora padece de epilepsia (CID G40) e dorsalgia (CID M54), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 03.04.2013 (ID 1397529 - fls. 82/86).

3. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.

4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu casamento, realizado em 05.07.1957, constando como profissão a atividade de "lavrador" (ID 1397529 - fl. 36); (ii) certidão de nascimento de filho, ocorrido em 06.04.1996, qualificando a parte autora como "lavrador" (ID 1397529 - fl. 37); e (iii) notas fiscais relativas à aquisição de insumos destinados à atividade agropecuária (ID 1397529 - fls. 38/39).

5. No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, destacando o desempenho pela mesma de atividade rural por mais de 15 anos, inclusive tendo adquirido pequena propriedade rural no município de Japorã-MS, cuja produção decorre do esforço do seu núcleo familiar (ID 1397529 - fls. 109/110).

6. Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.

7. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.04.2013), observada eventual prescrição quinquenal.

8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003973-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: RAMAO GIMENES

Advogado do(a) INTERESSADO: ZORA YONARA LEITE BRITES - MS10421

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003973-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: RAMAO GIMENES

Advogado do(a) INTERESSADO: ZORA YONARA LEITE BRITES - MS10421

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da negativa do restabelecimento ao auxílio doença (02.12.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se vencidas as prestações compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida à remessa necessária (ID 3239793 - fls. 124/127).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total e permanente, o que inviabilizaria a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pleiteia a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, bem como a incidência da correção monetária e juros de mora conforme o disposto no 1º-F da Lei 9.494/1997 (com redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009) (ID 3239793 - fls. 138/147).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003973-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: RAMAO GIMENES

Advogado do(a) INTERESSADO: ZORA YONARA LEITE BRITES - MS10421

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilícida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.06.2017, concluiu que a parte autora padece de espondilose lombar, listese de L4/L5 e radiculopatia (CID M479, M431 E M511) e doenças degenerativas, crônicas, presentes há vários anos, com agravamento progressivo, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 01.02.2016 (ID 3239793 - fls. 102/110).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3239793 - fls. 75/83), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 02.06.2014 a março de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 04.03.2016 a 02.12.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (02.12.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (02.12.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.06.2017, concluiu que a parte autora padece de espondilose lombar, listese de L4/L5 e radiculopatia (CID M479, M431 E M511) e doenças degenerativas, crônicas, presentes há vários anos, com agravamento progressivo, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 01.02.2016 (ID 3239793 - fls. 102/110).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3239793 - fls. 75/83), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 02.06.2014 a março de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 04.03.2016 a 02.12.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (02.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008263-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARCELINO BENEDITO FELIPE
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008263-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARCELINO BENEDITO FELIPE
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar que fossem refeitos os cálculos com a utilização o IPCA-E para a correção monetária.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, argumentando que deve ser aplicado no cálculo de liquidação o critério de correção monetária estabelecido pela Lei 11.960/09.

O agravado apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008263-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCELINO BENEDITO FELIPE
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que não assiste razão ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Assim, deve ser acolhido o cálculo elaborado pela parte exequente, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI DE REGÊNCIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR

I - O título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Deve ser acolhido o cálculo elaborado pela parte exequente, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004097-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDIO FELIX DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004097-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDIO FELIX DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observado o art. 98, §3º, do mesmo código, por tratar-se de beneficiária da gratuidade judiciária (ID 3268376 - fls. 159/164).

Apelação da parte autora, alegando que o laudo pericial concluiu pela incapacidade total e permanente, o que a qualificaria para a concessão do benefício postulado (ID 3268376 - fls. 168/172).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 10.04.2016, concluiu que a parte autora padece de distonia cervical (torcicolo neuropsíquico), de causa desconhecida, encontrando-se, à época, inapta para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 03 (três) anos, contados da data da perícia, isto é, em 2013 (ID 3268376 - fls. 140/148).

Embora não mencione expressamente, é possível inferir do contexto do laudo pericial que a incapacidade é total, porquanto a parte autora se encontra inapta para o trabalho “na atual condição”, e temporária, já que foi afirmada possibilidade de melhora.

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3268376 - fls. 116/126), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 02.01.2009 a janeiro de 2014, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 31.05.2011 a 16.07.2011 e 31.05.2013 a 31.03.2016 de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (31.03.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da indevida cessação (31.03.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CLAUDIO FELIX DE MELO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 31.03.2016, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 10.04.2016, concluiu que a parte autora padece de distonia cervical (torcicolo neuropsíquico), de causa desconhecida, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 03 (três) anos, contados da data da perícia, isto é, em 2013 (ID 3268376 - fls. 140/148). Embora não mencione expressamente, é possível inferir do contexto do laudo pericial que a incapacidade é total, porquanto a parte autora se encontra inapta para o trabalho “na atual condição”, e temporária, já que foi afirmada possibilidade de melhora.

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3268376 - fls. 116/126), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 02.01.2009 a janeiro de 2014, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 31.05.2011 a 16.07.2011 e 31.05.2013 a 31.03.2016 de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (31.03.2016), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000208-78.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: EUNICE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000208-78.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: EUNICE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 02.04.2017, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado das prestações vencidas do benefício deferido até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Dispensada a remessa necessária (ID 3133559 - fls. 01/08).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total e permanente que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação do termo inicial dos juros moratórios a partir da citação, nos termos da Súmula 204 do STJ, bem como correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei no 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei no 11.960/2009 (ID 3133565 - fls. 01/07).

Apelação adesiva da parte autora, postulando a majoração dos honorários advocatícios (ID 3133572 - fls. 01/05).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000208-78.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EUNICE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.09.2017, concluiu que a parte autora padece de espondilodiscoartrose (CID = M19.0, M51.0, M99.7), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em junho de 2017 (ID 3133535 - fls. 01/04).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3133539 - fl. 02), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 12.09.2016 a 11.02.2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 01.03.2017 a 01.04.2017 de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (01.04.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e nego provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da indevida cessação (01.04.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.09.2017, concluiu que a parte autora padece de espondilodiscoartrose (CID = M19.0, M51.0, M99.7), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em junho de 2017 (ID 3133535 - fls. 01/04).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3133539 - fl. 02), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 12.09.2016 a 11.02.2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 01.03.2017 a 01.04.2017 de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (01.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010389-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROSA MARIA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010389-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROSA MARIA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência relativo à concessão de auxílio-doença, tendo em vista que a parte autora não demonstrou o cumprimento dos requisitos necessários.

A agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portadora de doença que a incapacita para o labor, conforme documentos médicos apresentados.

Em decisão inicial foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

No caso dos autos, contudo, os documentos médicos apresentados mostram-se insuficientes para o deferimento do pedido, vez que não atestam, de forma categórica, a alegada incapacidade laborativa da parte autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Destarte, não constatado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Destaco que a alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de perigo de dano.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da parte autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003674-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELENICE APARECIDA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003674-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELENICE APARECIDA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.05.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 125130 - fls. 114/116).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total e temporária que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios (ID 3125130 - fls. 121/127).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003674-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELENICE APARECIDA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.03.2017, concluiu que a parte autora padece de espondiloartrose cervical (CID M49), doença degenerativa, inerente ao grupo etário, com quadro de cervicobraquialgia a esquerda (CID M50.1), com indicação de acompanhamento multiprofissional (ortopedia e fisioterapia), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 20.02.2017 (ID 3125130 - fls. 01/10).

Anote-se que o laudo pericial não vincula o magistrado, cabendo o exame do conjunto probatório constante dos autos. Desse modo, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 13.06.2008 (ID 3125130 - fls. 86/97).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3125130 - fls. 51/55), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.12.2006 a 04.02.2010, 21.01.2013 a 19.03.2013 e 22.10.2013 a 15.09.2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 13.03.2008 a 15.11.2008 e 22.08.2014 a 08.09.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.05.2015), conforme estabelecido na sentença e não impugnado pela parte autora.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.03.2017, concluiu que a parte autora padece de espondiloartrose cervical (CID M49), doença degenerativa, inerente ao grupo etário, com quadro de cervicobraquiálgia a esquerda (CID M50.1), com indicação de acompanhamento multiprofissional (ortopedia e fisioterapia), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 20.02.2017 (ID 3125130 - fls. 01/10). Anote-se que o laudo pericial não vincula o magistrado, cabendo o exame do conjunto probatório constante dos autos. Desse modo, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 13.06.2008 (ID 3125130 - fls. 86/97).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3125130 - fls. 51/55), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.12.2006 a 04.02.2010, 21.01.2013 a 19.03.2013 e 22.10.2013 a 15.09.2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 13.03.2008 a 15.11.2008 e 22.08.2014 a 08.09.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (14.05.2015), conforme estabelecido na sentença e não impugnado pela parte autora, observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010081-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANESIO MONTANARI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010081-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANESIO MONTANARI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a sua impugnação, para o fim de reconhecer o excesso de execução, determinando a aplicação, no cálculo da correção monetária, a TR mais 0,5% ao mês, até 25 de março de 2015, devendo incidir, após tal data, o IPCA-E.

O agravante sustenta, em síntese, a ocorrência de manifesto equívoco na r. decisão agravada, tendo em vista que o afastamento da Lei 11.960/09, que determinava utilização da TR, somente se deu com o julgamento ocorrido em setembro/2017, tornando incorreta a aplicação do IPCA-E no cálculo da correção monetária desde março de 2015. Requer, portanto, a concessão do efeito suspensivo, para o fim de determinar a incidência do IPCA-E no cálculo da correção monetária somente a partir de setembro/2017, e, ao final, pugna pela reforma da decisão *a quo*, para o fim de julgar procedente sua impugnação.

Não houve concessão de efeito suspensivo (ID: 3133587).

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVADO: ANESIO MONTANARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538

VOTO

O presente agravo não merece prosperar.

Com efeito, o E. STF, em julgamento do RE 870.947/SE, ocorrido em 20.09.2017, firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Em que pese o entendimento acima, o r. magistrado *a quo* determinou a incidência da TR no cálculo da correção monetária até 25.03.2015, período após o qual deverá incidir o IPCA-E, e, levando-se em consideração a ausência de impugnação da parte autora quanto ao tema, entendo que a decisão agravada deve ser mantida, utilizando-se a TR como critério de cálculo para a correção monetária até 25.03.2015, e o IPCA-E de 26.03.2015 em diante.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para o fim de determinar a aplicação do IPCA-E no cálculo da correção monetária desde 26.03.2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICÁVEL.

I – O E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em que pese o entendimento do STF acima mencionado, a decisão agravada deve ser mantida ante a ausência de impugnação da parte autora quanto à incidência da TR no cálculo da correção monetária até 25.03.2015, período após o qual deverá incidir o IPCA-E.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008260-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: IVAN ALVES LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008260-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: IVAN ALVES LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVAN ALVES LIMA e BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS face à decisão proferida em ação de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em fase de execução, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de conversão de precatório, relativo a pagamento de valor incontroverso, em requisição de pequeno valor.

Sustentam os agravantes, em síntese, que o montante incontroverso é inferior a sessenta salários mínimos, sendo imperiosa a expedição de RPV, não de precatório. Asseveram que não faz sentido classificar como precatório o valor incontroverso que, nos termos da lei, é definido como de pequeno valor, sob pena de vergastar a própria lei que assim o define. Salieta que a verba é de natureza alimentar, gozando de preferência para o recebimento do crédito. Pugnam pela suspensão da decisão agravada, para determinar a retificação da modalidade de pagamento do valor incontroverso, de precatório para RPV, bem como proceder a transmissão das requisições de pagamento.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Embora devidamente intimada, a Autarquia deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008260-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: IVAN ALVES LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os agravantes requerem seja expedida requisição de pequeno valor, e não precatório, para fins de pagamento de valor incontroverso, ao argumento de que seu valor se encontra dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Razão não assiste aos recorrentes.

Dispõe o parágrafo único do artigo 4º da Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal:

Art. 4º. O pagamento de valores superiores aos limites previstos no artigo anterior será requisitado mediante precatório, exceto em caso de expressa renúncia ao valor excedente daqueles limites no juízo da execução.

Parágrafo único. Serão também requisitados por meio de precatório os pagamentos parciais, complementares ou suplementares de qualquer valor, quando a importância total do crédito executado, por beneficiário, for superior aos limites estabelecidos no artigo anterior.

Por outro lado, artigo 100, § 8º, da Constituição da República, impede que os pagamentos dos débitos da Fazenda Pública sejam efetuados parte por precatório e parte por requisição de pequeno valor. Desse modo, considerando que o valor total objeto da execução (englobando os montantes controverso e incontroverso) é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, resta inviável o pagamento da quantia incontroversa através de RPV.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento da parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. QUANTIA EXECUTADA QUE SUPERA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR INCONTROVERSO. PAGAMENTO ATRAVÉS DE RPV. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO Nº 405/2016 DO CJF.

I - Nos termos do parágrafo único do art. 4º da Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal, serão requisitados por meio de precatório os pagamentos parciais, complementares ou suplementares de qualquer valor, quando a importância total do crédito executado, por beneficiário, for superior a sessenta salários mínimos, caso dos autos.

II - Agravo de instrumento da parte exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento da parte exequente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002983-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: LUIZ GONZAGA GUIMARAES

INTERESSADO: JOAO ORTIGOSA, JOSE ARTHUR ORLANDINI, JOSE GALDENCIO PINTO CARVALHO, PHYDEAS NUNES CARNEIRO, LAZARO DE SOUZA, MATHILDE SERRAL FERRARESI, LEILA APARECIDA FERRARESI ORTIZ

SUCEDIDO: RUBENS GIAROLLA, AURELIO FERRARESI

SUCESSOR: MARIA APARECIDA DE LIMA GIAROLLA, GISLAINE ELISABETE GIAROLLA STAFFEN, GISELDA LILIANE GIAROLLA

Advogado do(a) AGRAVADO: NATAL SANTIAGO - SP66880,

Advogado do(a) INTERESSADO: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCEDIDO: NATAL SANTIAGO - SP66880,

Advogado do(a) SUCEDIDO: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002983-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318

AGRAVADO: LUIZ GONZAGA GUIMARAES

INTERESSADO: JOAO ORTIGOSA, JOSE ARTHUR ORLANDINI, JOSE GALDENCIO PINTO CARVALHO, PHYDEAS NUNES CARNEIRO, LAZARO DE SOUZA, MATHILDE SERRAL FERRARESI, LEILA APARECIDA FERRARESI ORTIZ

SUCEDIDO: RUBENS GIAROLLA, AURELIO FERRARESI

SUCESSOR: MARIA APARECIDA DE LIMA GIAROLLA, GISLAINE ELISABETE GIAROLLA STAFFEN, GISELDA LILIANE GIAROLLA

Advogado do(a) AGRAVADO: NATAL SANTIAGO - SP66880,

Advogado do(a) INTERESSADO: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCEDIDO: NATAL SANTIAGO - SP66880,

Advogado do(a) SUCEDIDO: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão proferida em ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, pela qual o d. Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí determinou o prosseguimento da execução em face do exequente Luiz Gonzaga Guimarães pelo valor fixado em sentença.

Em suas razões de inconformismo recursal, o agravante sustenta que nada é devido ao agravado, tendo em vista que ele teve seu benefício revisado, bem como recebeu os valores atrasados em decorrência de sentença favorável obtida no Juizado Especial Federal. Aduz que somente teve conhecimento da duplicidade de demandas no momento da implantação da revisão do benefício. Pugna pela condenação da parte exequente ao pagamento de multa por litigância de má-fé processual.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, bem como a reforma da decisão agravada com a extinção da execução em relação ao agravado.

Em despacho inicial, não foi concedido o efeito ativo ao agravo.

Devidamente intimada nos termos do art. 1.019, inciso II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002983-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318

AGRAVADO: LUIZ GONZAGA GUIMARAES

INTERESSADO: JOAO ORTIGOSA, JOSE ARTHUR ORLANDINI, JOSE GALDENCIO PINTO CARVALHO, PHYDEAS NUNES CARNEIRO, LAZARO DE SOUZA, MATHILDE SERRAL FERRARESI, LEILA APARECIDA FERRARESI ORTIZ

SUCEDIDO: RUBENS GIAROLLA, AURELIO FERRARESI

SUCESSOR: MARIA APARECIDA DE LIMA GIAROLLA, GISLAINE ELISABETE GIAROLLA STAFFEN, GISELDA LILIANE GIAROLLA

Advogado do(a) AGRAVADO: NATAL SANTIAGO - SP66880,

Advogado do(a) INTERESSADO: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCEDIDO: NATAL SANTIAGO - SP66880,

Advogado do(a) SUCEDIDO: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

Advogado do(a) SUCESSOR: NATAL SANTIAGO - SP66880

VOTO

Primeiramente, observo que se faz necessária a regularização parcial do polo ativo da execução, junto ao Juízo de origem, para que passe a constar a Sra. Edilce Néa Picarelli, como sucessora do *de cujus* Luiz Gonzaga Guimarães, conforme documentos de id's 1729825 (pgs. 134/147).

O título judicial em execução (nº 94.03.091708-3), revela que o INSS foi condenado a proceder ao recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios das partes autoras, com a aplicação da Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN), bem como a complementação de gratificação natalina de 1989, observada a prescrição quinquenal (id's 1729800; pgs. 01/06).

Com o trânsito em julgado da referida decisão (05.11.2004; id's 1729800; pg. 08), as partes exequentes iniciaram a fase executória.

Citado na forma do artigo 730, o INSS apresentou embargos à execução (nº 0001846-59.2012.403.6128) no qual foi apurado que o ora agravado, em 2009, seria credor do valor total de R\$ 32.468,82 (id's 1729805; pgs. 29/48).

Tendo o ora agravado concordado com o *quantum debeat* apurado pela autarquia previdenciária (id's 1729805; pg. 52), sobreveio sentença de procedência dos embargos à execução, a qual transitou em julgado em 06.08.2010 (id's 1729805; pg. 62) e, posteriormente, procedeu-se à expedição de ofício requisitório (id's 2319307; pg. 01).

Após, sobreveio notícia de que o agravado já teria obtido sentença favorável proferida nos autos do processo nº 0274116-10.2005.403.6301, que tramitou perante o Juizado Especial Federal (id's 1729822; pgs. 05/08), pela qual o INSS foi condenado a corrigir a RMI de seu benefício previdenciário por meio da aplicação da ORTN/OTN sobre os salários-de-contribuição (trânsito em julgado em 24.02.2006; id's 1729822; pg. 03). Dessa forma, o INSS, alegando a existência de processo idêntico, na qual o exequente já obteve a revisão de seu benefício, pugna pela extinção da execução.

Entretanto, o Juízo da execução proferiu decisão, ora agravada, não acolhendo os argumentos do INSS, sob o fundamento de que não houve pagamento em duplicidade e, conseqüentemente, determinou o prosseguimento do feito, com a expedição de alvará de levantamento da quantia depositada em nome do agravado (id's 1729825; pgs. 177/178).

In casu, não assiste razão ao INSS, vez que a carta de concessão administrativa revela que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial do agravado foi implantada no valor de Cr\$ 28.851,00 (id's 1729825; pg. 66). Por outro lado, a autarquia previdenciária, no cálculo apresentado nos embargos à execução utilizou como renda mensal o valor de Cr\$ 28.981,90, que representa o mesmo valor da renda revisada no JEF (id's 1729825; pgs. 157/159); e, como renda devida, ou seja, revisada na forma fixada no título judicial, ora em execução, a importância de Cr\$ 29.678,27 (id's 1729805; pgs. 29/49), de modo que, como asseverado pelo Juízo de origem, não há que se falar em pagamento em duplicidade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

I – O INSS, no cálculo apresentado nos embargos à execução utilizou como renda mensal o valor de Cr\$ 28.981,90, que representa o mesmo valor da renda revisada no JEF; e, como renda devida, ou seja, revisada na forma fixada no título judicial, ora em execução, a importância de Cr\$ 29.678,27, de modo que, como asseverado pelo Juízo de origem, não há que se falar em pagamento em duplicidade.

II – Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002668-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA NERCI VRECHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002668-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2478/2925

AGRAVANTE: MARIA NERCI VRECHI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Nerci Vrechi em face da decisão proferida nos autos de ação de concessão de auxílio-doença, em fase de execução, em que o d. Juiz, reconhecendo excesso de execução, acolheu parcialmente a impugnação à execução apresentada pelo INSS para excluir do cálculo o período em que houve exercício de atividade laborativa, e aplicar a TR, mais 0,5% ao mês, até 25 de março de 2015, e após tal data incidir, como forma de correção monetária, o IPCA-E.

A agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois o Pretório Excelso declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada, a fim de que seja aplicado o IPCA-E na correção monetária do débito judicial. Aduz, ainda, que não exerceu atividade laborativa, tratando-se de contribuições realizadas pela empresa, pedindo, a devolução das contribuições realizadas.

A Autarquia, embora intimada, não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002668-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA NERCI VRECHI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece parcial provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que assiste razão à agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Assim, deve ser mantido o cálculo elaborado pela parte autora, que utilizou o INPC, em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Quanto ao desconto do período em que teria havido exercício de atividade laborativa, dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei n. 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

Assinalo, entretanto, que no caso em tela não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias, no período de agosto/2013 a dezembro/2015, na condição de contribuinte individual, conforme dados do CNIS, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. Nesse sentido: *AC 00005953820094039999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:06/09/2011 Página: 1468. Fonte_Republicação.*

Sendo assim, a decisão agravada deve ser reformada, com a elaboração de novos cálculos sem o desconto das competências em que houve contribuição, descabida a devolução dos recolhimentos como contribuinte individual.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora** para determinar que a execução prossiga conforme cálculos por ela apresentados, com a utilização do INPC e, sem o desconto das competências em que houve contribuições.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 11.960/09. JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE LABORATIVA

I - Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que assiste razão à agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Assim, deve ser mantido o cálculo elaborado pela parte autora, que utilizou o INPC, em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

II - Consoante dispõem os artigos 46 e 59 da Lei n. 8.213/91, é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

III - No caso concreto, entretanto, não se trata da hipótese de vínculo empregatício, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Verifica-se, em tais situações, que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. Descabida a devolução dos recolhimentos como contribuinte individual.

IV - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003444-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AMIEL MACHADO PEIXOTO

Advogado do(a) APELANTE: DENISE BATTISTOTTI BRAGA - MS12659

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5003444-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AMIEL MACHADO PEIXOTO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos moldes do art. 85, § 2º, do Novo CPC, observada a gratuidade da Justiça (ID 1398147 - fls. 117/119).

Apelação da parte autora, alegando a existência de incapacidade em razão da redução da sua acuidade visual, razão pela qual faz jus à percepção do auxílio doença desde 29.08.2013, quando do indeferimento administrativo (ID 1398147 - fls. 124/132).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003444-14.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: AMIEL MACHADO PEIXOTO
Advogado do(a) APELANTE: DENISE BATTISTOTTI BRAGA - MS12659
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 30.09.2015, concluiu que a parte autora padece de seqüela de úlcera de córnea em olho esquerdo (CID 10=H17.1), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 1398147 - fls. 71/74).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a enfermidade incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 28.03.2012 (fls. 1398147 - fls. 17/22).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu nascimento, ocorrido em 18.09.1986, cumulado com Registro Administrativo de Nascimento de Índio, pelo qual se observa tratar-se a parte autora de membro de comunidade indígena (ID 1398147 - fl. 15); (ii) certidão de intimação para a audiência realizada no feito, efetuada no domicílio informado pela parte autora (Aldeia Limão Verde) situado na zona rural (ID 1398147 - fl. 113).

Com efeito, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando o desempenho de atividade rural na comunidade indígena da qual é membro (ID 1398149 e 1398150).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.08.2013).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.08.2013), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora AMIEL MACHADO PEIXOTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 29.08.2013, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 30.09.2015, concluiu que a parte autora padece de seqüela de ulcera de córnea em olho esquerdo (CID 10=H17.1), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 1398147 - fls. 71/74). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a enfermidade incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 28.03.2012 (fls. 1398147 - fls. 17/22).
3. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.
4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu nascimento, ocorrido em 18.09.1986, cumulado com Registro Administrativo de Nascimento de Índio, pelo qual se observa tratar-se a parte autora de membro de comunidade indígena (ID 1398147 - fl. 15); (ii) certidão de intimação para a audiência realizada no feito, efetuada no domicílio informado pela parte autora (Aldeia Linhão Verde) situado na zona rural (ID 1398147 - fl. 113).
5. No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando o desempenho de atividade rural na comunidade indígena da qual é membro (ID 1398149 e 1398150).
6. Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.
7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.08.2013), observada eventual prescrição quinquenal.
8. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.08.2013), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004842-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MANOEL VIEIRA DA SILVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004842-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MANOEL VIEIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP175267, GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP313532, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP3031300A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu a impugnação ao cumprimento da sentença para declarar que nada é devido ao exequente a título de atrasados de seu benefício e homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial quanto aos honorários advocatícios.

Sustenta o agravante, em síntese, que os valores de benefício previdenciário recebidos a maior não devem ser compensados com os valores atrasados devidos no período anterior ao deferimento da tutela antecipada. Aduz, ainda, que o índice devido para o cálculo da correção monetária é o IPCA-E, não sendo devida a aplicação da Lei 11.960/09.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004842-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MANOEL VIEIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP175267,
GREGORY JOSE RIBEIRO MACHADO - SP313532, ELISIO PEREIRA QUADROS DE
SOUZA - SP3031300A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611,
JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Da análise dos autos, verifica-se que, em 15.06.2015, foi dado parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em substituição ao benefício de aposentadoria especial anteriormente implantado em antecipação de tutela.

Esclareceu-se que não seria devida a devolução de eventuais parcelas a maior recebidas pelo autor, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé do demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Observou-se, ainda, que as prestações em atraso são resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

A decisão agravada entendeu que não seria devida a restituição do valor recebido a maior, porém, tais diferenças seriam abatidas das parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ora, permitir a compensação das diferenças entre os dois benefícios com as parcelas atrasadas equivale a deferir a devolução dos valores pagos a maior pelo INSS, o que não foi o objetivo do acórdão.

Assim, o acórdão deferiu a compensação das parcelas recebidas a título de antecipação de tutela no período em que o autor recebeu aposentadoria especial, de modo a não receber dois benefícios no mesmo período.

Portanto, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o que foi definido no acórdão exequendo.

Quanto aos critérios de correção monetária, o título executivo judicial determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Portanto, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS, QUE, ADEMAIS, IMPOEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SUMULA 7/ stj).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Observa-se, ainda, que os cálculos foram realizados pela Contadoria em julho/2017, com data para 07/2016, ocasião em que, ainda, não havia o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE, o qual ocorreu em setembro/2017, devendo ser aplicado os critérios de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09.

Sendo assim, a execução deve prosseguir conforme cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, pois se encontra em harmonia com o título judicial em execução.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor** para que a execução prossiga na forma dos Cálculos da Contadoria Judicial, sem a compensação das parcelas atrasadas devidas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO APENAS DO PERÍODO DE RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 11.960/09. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO

- I - Constatou-se da decisão que não haveria devolução de diferenças pagas a maior, referentes à aposentadoria especial, ante o caráter alimentar da prestação e a boa-fé, além de terem sido pagas em decorrência de decisão judicial.
- II - Observou-se, ainda, que as prestações em atraso são resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.
- III - A decisão agravada entendeu que não seria devida a restituição do valor recebido a maior, porém tais diferenças seriam abatidas das parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- IV - Permitir-se a compensação dos valores pagos a maior com as parcelas atrasadas de benefício equivale a deferir a devolução daqueles valores.
- V - O acórdão deferiu a compensação das parcelas recebidas a título de antecipação de tutela no período em que o autor recebeu aposentadoria especial, de modo a não receber dois benefícios no mesmo período.
- VI - Em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o que foi definido na decisão exequenda.
- VII - Quanto aos cálculos da correção monetária, o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09.
- VIII - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

IX - Agravo de instrumento do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008595-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: GILMAR FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP0355105N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008595-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: GILMAR FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GILMAR FERREIRA DA SILVA** face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* determinou a expedição de alvarás de levantamento, sem o destaque da verba honorária contratual, porquanto não incluída no verbete da Súmula Vinculante nº 47 do E. STF.

Aduz o agravante, em síntese, que a decisão agravada está em confronto com o artigo 85, §14 do CPC/2015, bem como com os artigos 22, §4, 23 e 51 da Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), e 5º, XV, 2º e 3º da Resolução nº 115 de 19.06.2010. Assim, pugna pela expedição de documento próprio, com destaque dos honorários contratuais em nome do advogado da parte representada no processo de origem, de forma exclusiva, bem como pleiteia que conste do documento de levantamento do valor principal devido à parte agravante o nome de seu advogado, conjuntamente, tendo em vista os poderes constantes do instrumento procuratório do processo de origem. Inconformado, requer a atribuição do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

Houve concessão parcial de efeito suspensivo (ID: 2975360).

A parte agravante informou o juízo da causa originária acerca da decisão proferida no presente agravo (ID: 3037471).

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008595-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: GILMAR FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Com razão o agravante, em parte.

Com efeito, o artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Por seu turno, o artigo 22, § 4º da mesma lei determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando a agravante o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento.

Nesses termos, e tendo em vista a atual fase em que se encontram os autos, deverá ser expedido alvará de levantamento próprio em nome do causídico referente à verba honorária contratual que dela faz jus, salvo se o constituinte provar que já a pagou.

Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART. 22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.

2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que:

- "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)

- "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)

3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constitui um direito autônomo do causídico.

5. Recurso provido.

(Resp nº 2004.00.93043-5 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado; j. em 28.9.2004; DJU de 16.11.2004; p. 212).

Por oportuno, quanto à parte que cabe ao autor, após o desconto da verba honorária contratual, deverá ser expedido alvará de levantamento em seu próprio nome, ainda que haja contrato entre as partes dispondo de forma diversa.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para o fim de autorizar a expedição de alvará de levantamento em nome do causídico referente aos seus honorários advocatícios.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁS DE LEVANTAMENTO. DESTAQUE DA VERBA HONORÁRIA CONTRATUAL. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DO AUTOR QUANTO AOS VALORES RESTANTES.

I – O artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier. Por seu turno, o artigo 22, § 4º da mesma lei determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado, caso dos autos.

II – O valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento, e, tendo em vista a atual fase em que se encontra o processo, deverá ser expedido alvará de levantamento próprio em nome do causídico referente à verba honorária contratual que dela faz jus, salvo se o constituinte provar que já a pagou, conforme entendimento jurisprudencial (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)

III - Quanto aos valores pertencentes à parte autora, após o desconto da verba honorária contratual, deverá ser expedido alvará de levantamento em seu próprio nome, ainda que haja contrato entre as partes dispondo de forma diversa.

IV – Agravo de instrumento interposto pelo autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022273-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: SANDRA TADEU DE SOUZA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022273-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: SANDRA TADEU DE SOUZA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A

AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sandra Tadeu de Souza Vieira face à decisão proferida nos autos da ação civil pública, em fase de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz a quo indeferiu o pedido de imediata expedição de Ofício Requisitório para liberação do valor incontroverso, sob o fundamento de que seu deferimento feriria o disposto no art. 100, §5º da CF e art. 8º, XI da Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal.

Alega a agravante, em síntese, a possibilidade de imediata expedição de Ofício Requisitório para liberação do valor incontroverso da dívida, consoante o disposto no art. 535, §4º do CPC/2015, Súmula nº 31 da AGU e entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso, e a reforma da decisão agravada.

Houve concessão de efeito suspensivo (ID: 3042797).

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

Com razão a agravante.

Com efeito, o INSS foi condenado, em ação civil pública proposta pelo MPF, a proceder ao recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo, com a implantação das diferenças positivas apuradas em razão de tal recálculo, observado o prazo prescricional, e de forma que as parcelas vencidas sejam corrigidas nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como acrescidas de juros moratórios à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a data de elaboração da conta de liquidação (fls. 35/48 do ID: 2346011 do processo 5005106-15.2017.4.03.6183), com trânsito em julgado em 21.10.2013, conforme certidão de fl. 83 (ID: 2346011 do processo 5005106-15.2017.4.03.6183).

A autora, em execução individualizada, apresentou cálculos de liquidação no valor de R\$ 120.699,65, atualizados até 08.2017 (fls. 01/15 do ID: 2346012 do processo nº 5005106-15.2017.4.03.6183).

Destarte, reputo possível a execução do montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 62.628,13 (sessenta e dois mil, seiscentos e vinte e oito reais e treze centavos), apurados pelo INSS às fls. 01/05 do ID 3945221 (processo nº 5005106-15.2017.4.03.6183), mesmo tratando-se de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificam os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

(...)

4. A orientação que tem sido adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida torna incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1073490/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 692.044/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008, DJe 21/08/2008)

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL.

1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.

2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.

3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007.

4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 862.784/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, para determinar a imediata expedição do Ofício Requisitório quanto ao valor incontroverso da execução.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO DO INSS TRANSITADA EM JULGADO. RECÁLCULO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS NO ESTADO DE SÃO PAULO. EXECUÇÃO INDIVIDUALIZADA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO DE VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE.

I - O INSS foi condenado, em ação civil pública proposta pelo MPF (processo nº 0011237-82.2003.403.6183), com trânsito em julgado em 21.10.2013, a proceder ao recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo, com a implantação das diferenças positivas apuradas em razão de tal recálculo, observado o prazo prescricional, e de forma que as parcelas vencidas sejam corrigidas nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como acrescidas de juros moratórios à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a data de elaboração da conta de liquidação.

II - A autora, em execução individualizada, apresentou cálculos de liquidação no valor de R\$ 120.699,65, atualizados até 08.2017, restando incontroverso o valor de R\$ 62.628,13, apurado pelo INSS.

III – É possível a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública do montante incontroverso, conforme entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1073490/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009; AgRg nos EREsp 692.044/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008, DJe 21/08/2008; e AgRg no Ag 862.784/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008).

IV – Agravo de instrumento interposto pela autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LF CONSULTORIA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERAPHIM RIBEIRO DOS SANTOS

PROCURADOR: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER

Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP9798000A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LF CONSULTORIA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERAPHIM RIBEIRO DOS SANTOS

PROCURADOR: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER

Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por *LF CONSULTORIA EIRELI* face à decisão judicial proferida nos autos de ação de revisão de benefício previdenciário, a qual acolheu o parecer do Ministério Público como razão de decidir acerca do indeferimento do requerimento de nulidade de documento particular firmado entre o agravante e a parte autora, bem como determinou o arquivamento dos autos até o pagamento do ofício precatório, cujos alvarás de levantamento deverão ser expedidos à proporção de 35% do crédito a título de honorários advocatícios contratuais à advogada Marta Maria Ruffini Penteado Gueller, e 65% à empresa cessionária *LF CONSULTORIA EIRELI*.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, porquanto é titular de 70%, e não apenas 65%, do crédito oriundo do processo de origem (autos de nº 00054081820064036183), a ser pago através do precatório de nº 20170108659 (Ofício Requisitório nº 20170025674R), conforme cessão de créditos realizada entre ele e a parte autora em 02.08.2017, e averbada no 2º Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Bauru-SP na mesma data. Aduz, ainda, que a relação obrigacional havida entre o autor/cedente e sua patrona Marta Maria Ruffini Penteado Gueller, decorrente do contrato de honorários advocatícios, não indisponibiliza o crédito oriundo de tal precatório, objeto da aludida cessão, razão pela qual requer a concessão de efeito ativo para determinar o bloqueio do percentual controvertido de 5%, e, ao final, que seja determinada a expedição de alvará judicial em seu benefício, correspondente ao percentual de 70% do crédito, conforme outrora acordado.

Por meio de decisão inicial, não foi atribuído o efeito suspensivo ao recurso do agravante (ID: 2497408).

A parte autora apresentou contraminuta (ID: 3147517).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LF CONSULTORIA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERAPHIM RIBEIRO DOS SANTOS
PROCURADOR: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980

VOTO

O recurso não merece provimento.

Com efeito, constata-se que, em 08.05.2006, foi firmado um contrato de prestação de serviços jurídicos entre o autor e o escritório *BALERA, GUELLER E PORTANOVA ADVOCACIA PREVIDENCIÁRIA*, naquele ato representado pela advogada Marta Maria R. Penteado Gueller, onde restou acordado que, pelos serviços contratados (revisão do benefício previdenciário NB: 42/188.396.278-6, objeto da ação originária), o autor deveria pagar ao escritório, a título de honorários advocatícios, dentre outras quantias, "b) 35% (trinta e cinco por cento) sobre os valores brutos que vierem a ser pagos a título de atrasados".

Por outro lado, verifica-se que, posteriormente (02.08.2017), foi realizada uma cessão de direitos creditórios entre o autor e o agravante (fls. 20/23 do ID: 2091786 e 16/24 do ID: 2091328), cujo objeto também foi o crédito proveniente da ação originária, e à proporção de 70% em benefício de *LF CONSULTORIA EIRELI*.

Considerando que o contrato de honorários advocatícios foi elaborado anteriormente à cessão de direitos creditórios, tendo lá sido estabelecida a reserva de 35% (trinta e cinco por cento) dos valores brutos que viessem a ser pagos, a título de atrasados, para o pagamento dos serviços advocatícios prestados naqueles autos, ao autor sobraram os 65% restantes, não podendo de quantia maior dispor livremente, por não mais estar na esfera de seu patrimônio.

Neste contexto, não havendo provas nos autos de que o contrato de prestação de serviços advocatícios padece de vícios que inviabilizem a sua execução, entendo que os alvarás de levantamento referentes ao pagamento do ofício precatório expedido à parte autora deverão ser confeccionados à proporção de 35% em favor da advogada Marta Maria R. Penteado Gueller, a título de honorários advocatícios contratuais, e em 65% em favor da empresa cessionária/agravante *LF CONSULTORIA EIRELI*, mantendo-se, assim, a decisão agravada.

Consigno, finalmente, que não cabe a este Juízo apreciar demais aspectos pertinentes à relação contratual entre o autor e a *LF CONSULTORIA EIRELI*, devendo as partes se valer da Justiça Estadual competente.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto por *LF CONSULTORIA EIRELI*.**

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CRÉDITO REFERENTE ÀS PARCELAS EM ATRASO. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍCIOS. CESSÃO DE DIREITOS CREDITÓRIOS.

I – Considerando que o contrato de honorários advocatícios foi elaborado anteriormente à cessão de direitos creditórios, tendo lá sido estabelecido a reserva de 35% (trinta e cinco por cento) dos valores brutos que viessem a ser pagos, a título de atrasados, para o pagamento dos serviços advocatícios prestados naqueles autos, ao autor sobraram os 65% restantes, por não mais estar na esfera de seu patrimônio.

II – Ante a inexistência de provas nos autos de que o contrato de prestação de serviços advocatícios padece de vícios que inviabilizem a sua execução, os alvarás de levantamento referentes ao pagamento do ofício precatório expedido à parte autora deverão ser confeccionados à proporção de 35% a título de honorários advocatícios contratuais, e os 65% restantes em favor da empresa cessionária/agravante *LF CONSULTORIA EIRELI*, mantida, assim, a decisão agravada.

III - Não cabe a este Juízo apreciar demais aspectos pertinentes à relação contratual entre o autor e a *LF CONSULTORIA EIRELI*, devendo as partes se valer da Justiça Estadual competente.

IV - Agravo de instrumento interposto por *LF CONSULTORIA EIRELI* improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto por *LF CONSULTORIA EIRELI*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006827-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006827-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943
AGRAVADO: JURANDIR GONCALVES VIANA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BARROS DOS SANTOS - SP2961510A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, em que o d. Juiz determinou a aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, com fulcro na tese definida no RE 579.431/RS. Aduz que não é possível a aplicação de juros após a conta de liquidação, eis que não houve trânsito em julgado da decisão no julgamento do RE 579.431.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006827-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943
AGRAVADO: JURANDIR GONCALVES VIANA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BARROS DOS SANTOS - SP2961510A

VOTO

A divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

Nesse sentido não assiste razão ao INSS, uma vez que possível a inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme já decidido pela E. Terceira Seção desta Corte (EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

Na mesma linha, foi o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, cuja ementa a seguir transcrevo:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

De outra forma, saliento que não há exigência de trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pela Corte Suprema aos processos em curso e pendentes de julgamento.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO - POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF - TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO - DESNECESSIDADE

I - É devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, conforme entendimento adotado pela Terceira Seção desta Corte, bem como pelo E. STF, no julgamento do RE 579.431/RS.

II - Não há exigência de trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pela Corte Suprema aos processos em curso e pendentes de julgamento.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO JOSE DO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ROSSATO - SP133450-N, CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N

AGRAVADO: CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010166-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO JOSE DO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ROSSATO - SP133450, CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135

AGRAVADO: CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência relativo à concessão de auxílio-doença, tendo em vista que a parte autora não demonstrou o cumprimento dos requisitos necessários.

O agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portador de doença que o incapacita para o labor, conforme documentos médicos apresentados.

Em decisão inicial foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010166-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO JOSE DO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ROSSATO - SP133450, CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135

AGRAVADO: CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

No caso dos autos, contudo, os documentos médicos apresentados mostram-se insuficientes para o deferimento do pedido, vez que não atestam, de forma categórica, a alegada incapacidade laborativa da parte autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Destarte, não constatado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Destaco que a alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de perigo de dano.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da parte autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006951-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIANO DOS SANTOS FLORENCIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006951-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIANO DOS SANTOS FLORENCIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão judicial proferida nos autos de ação de concessão de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, em fase de liquidação, a qual acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela Autarquia, para determinar o prosseguimento da execução conforme cálculo apurado pelo impugnado, no valor de R\$ 65.292,62, atualizado para 08.2016, incluídas as parcelas referentes ao intervalo de 15.10.2012 a 01.11.2013, devendo a correção monetária a partir de 07.2009 incidir com base na variação mensal da TR, e os juros calculados à taxa de 0,5% ao mês, de forma simples. Condenou o agravante ao pagamento de honorários de sucumbência no valor de R\$500,00.

O INSS alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista que devem ser excluídas da conta de liquidação as prestações do benefício por incapacidade, relativas ao período em que a parte autora retornou ao trabalho ou recolheu contribuições previdenciárias (15.10.2012 a 01.11.2013). Pugna, assim pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, pela procedência da sua impugnação ao cumprimento da sentença.

Por meio de decisão inicial, não foi atribuído o efeito suspensivo ao recurso do INSS (ID: 2047807).

A parte autora apresentou contraminuta (ID: 2748804).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006951-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIANO DOS SANTOS FLORENCIO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220

VOTO

O recurso do INSS não merece provimento.

Com efeito, o título judicial em execução, proferido em 29.10.2015, revela que o INSS foi condenado a conceder auxílio-doença à parte autora a partir do dia seguinte à cessação administrativa (15.10.2012), tendo em vista que não houve recuperação do agravado. Em consulta ao histórico de créditos de benefícios (fls. 16/17 do ID: 1992057), verifico que a primeira implantação do benefício judicial NB: 31/553.011.102-1 ocorreu em 29.08.2012, sendo que tal benefício foi pago até 14.10.2012. Por sua vez, em razão de tutela de urgência deferida em sede recursal, o mesmo benefício foi reativado, com início de pagamento em 15.07.2016, com DIB em 15.10.2012.

Conforme se constata das informações do CNIS acostado aos autos (fl. 14 do ID: 1992057), o exequente manteve vínculo empregatício com a empresa *Henfel Indústria Metalúrgica Ltda* no período de 15.10.2012 a 07.11.2013, entretanto, entendo que o labor desempenhado entre o termo inicial do benefício judicial e o momento imediatamente anterior à implantação deste não elide, por si só, a incapacidade baseada em laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para o sustento do obreiro, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto desse lapso temporal. Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HAJA CONCOMITÂNCIA DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E REMUNERAÇÃO SALARIAL. ESTADO DE NECESSIDADE.

I – Após a cessação do auxílio-doença, em 14.10.2012, somente houve retorno ao trabalho, no qual permaneceu até novembro de 2013, por estado de necessidade, o que não inviabiliza o recebimento do benefício por incapacidade em tal período.

II - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011087-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: GUSTAVO NASCIMENTO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011087-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: GUSTAVO NASCIMENTO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP9985800A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GUSTAVO NASCIMENTO DE ALMEIDA** em face de decisão preferida em ação de cumprimento provisório de sentença, que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 306.781,29, atualizado para abril de 2017, ao argumento de que efetuados de acordo com o título em execução. Destarte, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, condenando o impugnado, ora agravante, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença entre o valor pedido em execução (R\$ 498.717,54) e a conta homologada (R\$ 306.781,29), corrigido em conformidade com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, cuja exigibilidade ficou suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º do CPC.

O agravante objetiva a reforma de tal decisão, alegando que o cálculo homologado descontou as diferenças negativas referentes aos auxílios-doença recebidos de 12.04.2000 a 30.04.2000 e de 08.10.2004 a 15.11.2006, bem como valores negativos acerca da aposentadoria objeto desta execução, no período de 02.06.2009 a 30.11.2009, sobretudo com incidência de juros moratórios sobre referidos valores, o que não se revela correto, ante a natureza alimentar de referidas quantias. Assevera, ademais, que o STF já assentou entendimento no sentido do cabimento da incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta do valor exequendo e a data da sua inscrição em precatório/RPV. Defende, também, que a TR não pode ser utilizada como critério de cálculo da correção monetária, consoante decidido pela Suprema Corte no julgamento das ADIs 4357 e 4425. Sustenta, outrossim, a necessidade de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126% na atualização monetária da dívida. Aduz, ainda, que o termo final de incidência da verba honorária é a data da publicação do acórdão, momento em que a decisão passa a ter existência no mundo jurídico. Por derradeiro, pugna pela condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre a diferença entre o valor homologado na decisão agravada e o valor apresentado em sua peça de impugnação, bem como a reserva destes do crédito do autor. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

A parte agravada, intimada, ofereceu contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011087-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: GUSTAVO NASCIMENTO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP9985800A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece prosperar em parte.

Não merece reparos o cálculo da contadoria judicial ao efetuar o desconto dos períodos em que o exequente gozou de benefício de auxílio-doença, visto que tal conduta decorreu de expressa determinação constante do título executivo, *in verbis*:

Nos termos do art. 124, inciso I, da Lei 8.213/91 não é permitido o recebimento conjunto do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por tempo de serviço.

No caso dos autos, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço foi fixado em 19.08.1998, data do requerimento administrativo, sendo que a parte autora fruiu benefício de auxílio-doença de 12.04.2000 a 01.05.2000 e de 08.10.2004 a 15.11.2006 (doc. fl.544/545), assim, visto que ambos decorrem do mesmo fato, qual seja, concessão de benefício previdenciário, e ante a vedação legal, os valores recebidos à título de auxílio-doença devem ser compensados dos valores atrasados, à época da liquidação de sentença.

No que tange à aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, razão assiste ao exequente, uma vez que tal matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, conforme se observa do trecho do *decisum* que a seguir transcrevo:

"A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006."

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Saliento que o critério de correção monetária fixado pelo título judicial encontra-se em harmonia com a tese firmada pelo E. STF em 20.09.2017 no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida:

"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Entretanto, não há como acolher a pretensão do agravante no que se refere à aplicação dos índices de 1,742 % e 4,126%, apontados como aumento real dos benefícios previdenciários, por falta de amparo legal, e pela ausência de previsão no título executivo. Neste sentido, o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI. JUROS NEGATIVOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4.126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.

2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto nº 3.048.

3. A técnica de matemática financeira denominada "juros negativos" em que há incidência de juros moratórios sobre o pagamento realizado pelo devedor, antes que seja feito o cálculo de compensação com o valor da obrigação principal, não caracteriza incidência real de juros de mora. Precedentes do STJ.

4. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.

5. A questão de aplicação da TR não comporta discussão em sede de embargos à execução, tendo em vista determinação expressa no título executivo.

6. Apelação do embargante provida e apelação do embargado desprovida."

(AC 010811-21.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 de 08.02.2017).

Por outro lado, verifica-se que as decisões proferidas por esta Décima Turma adotaram o entendimento de que os juros moratórios são devidos somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, devendo, portanto, prevalecer, ao menos até o julgamento do Recurso Especial interposto pelo agravante, o qual se encontra sobrestado pela Vice-Presidência desta Corte, consoante consulta ao sistema de acompanhamento processual.

Desse modo, ao menos por ora, não se aplicam ao feito em curso os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 579.431/RS, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973.

Portanto, não se nota qualquer contraste entre a orientação do E. STF e o julgamento proferido por esta 10ª Turma, à qual assim já decidiu em recente julgamento, cuja ementa a seguir transcrevo:

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC/73 - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - SALDO REMANESCENTE - JUROS DE MORA - ENTENDIMENTO DO E. STF - REPERCUSSÃO GERAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA FIXADO NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA.

I - O título judicial determinou a incidência dos juros de mora somente até a data da conta de liquidação, razão pela qual se encontra acobertada pela coisa julgada a questão a respeito da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Em respeito à coisa julgada não se aplicam ao feito em curso os efeitos do julgamento do RE 579.431/RS, realizado na forma do art. 543-B, do CPC/73, restando afastada a possibilidade de retratação.

III - Agravo (CPC/73, art. 557, § 1º) interposto pela parte exequente improvido, em Juízo de retratação.

(AC 0009144-52.2009.4.03.6114, Desembargador Federal Sergio Nascimento, TRF3 - DÉCIMA TURMA, Julgado em 19.09.2017)

No que tange aos honorários advocatícios, tampouco merece prosperar a irresignação do agravante.

O título executivo determina o pagamento de honorários advocatícios à base de 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da decisão proferida em 13.05.2009 (doc. ID Num. 3116401 - Pág. 134), sendo esta, portanto, o termo final da base de cálculo da verba sucumbencial.

Por fim, quanto ao pedido de inversão dos ônus sucumbenciais, há que se observado o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, no sentido do não cabimento de honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do exequente**, tão-somente para afastar o critério previsto na Lei 11.960/09 do cálculo da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. RECEBIMENTO CONJUNTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. IMPUGNAÇÃO. REJEIÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - Nos termos do art. 124, inciso I, da Lei 8.213/91 não é permitido o recebimento conjunto do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por tempo de serviço, assim, os valores recebidos a título de auxílio-doença devem ser compensados, à época da liquidação de sentença, dos valores atrasados decorrentes da concessão judicial de aposentadoria por tempo de serviço.

II - O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, encontrando-se em harmonia com a tese firmada pelo E. STF em 20.09.2017 no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, devendo ser afastado o critério previsto na Lei 11.960/09.

III – Não há como acolher a pretensão da parte agravante em relação à aplicação dos índices de 1,742 % e 4,126%, apontados como aumento real dos benefícios previdenciários, por falta de amparo legal, e pela ausência de previsão no título executivo.

IV - Em que pese o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, as decisões proferidas por esta Décima Turma adotaram o entendimento de que os juros moratórios são devidos somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, devendo, portanto, ao menos por ora, prevalecer.

V – Não se nota qualquer contraste entre a orientação do E. STF e o entendimento desta 10ª Turma quanto à questão em comento, conforme recente jurisprudência (AC 0009144-52.2009.4.03.6114, Desembargador Federal Sergio Nascimento, TRF3 - DÉCIMA TURMA, Julgado em 19.09.2017).

VI - O título executivo determina o pagamento de honorários advocatícios à base de 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da decisão proferida em 13.05.2009, sendo esta, portanto, o termo final da base de cálculo da verba sucumbencial.

VII - Quanto ao pedido de inversão dos ônus sucumbenciais, há que se observado o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, no sentido do não cabimento de honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

VIII - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento do exequente, tão-somente para afastar o critério previsto na Lei 11.960/09 do cálculo da correção monetária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001586-39.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVIO CARLOS RONCONI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001586-39.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVIO CARLOS RONCONI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP1364600A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (01.03.2013), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação cabendo 60% do aludido valor ao advogado dos autores e 40% ao patrono da re, vedada a compensação nos termos do § 14 do artigo 85 do Novo CPC. Dispensada a remessa necessária (ID 1471242 - fls. 21/25).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação da parte autora, arguindo preliminar de anulação de sentença por cerceamento de defesa, postulando a complementação do laudo pericial, e, no mérito, aduz preencher os requisitos para a obtenção da almejada aposentadoria por invalidez (ID 1471242 - fls. 29/39).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001586-39.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SILVIO CARLOS RONCONI
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP1364600A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.05.2013, concluiu que a parte autora padece de patologias nos ombros (M75-9), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em junho de 2004 (ID 1471234 - fls. 32/34 e 1471242 - fls. 04/05).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1471235 - fls. 01/02), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 10.03.1995 a abril de 2013, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 12.05.2004 a 17.07.2006, 18.07.2006 a 12.05.2009, 28.08.2009 a 15.01.2010, 22.06.2010 a 09.08.2010, 23.12.2010 a 03.01.2011, 30.06.2012 a 11.10.2012 e 09.11.2012 a 01.03.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (01.03.2013).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.05.2013, concluiu que a parte autora padece de patologias nos ombros (M75-9), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em junho de 2004 (ID 1471234 - fls. 32/34 e 1471242 - fls. 04/05).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1471235 - fls. 01/02), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 10.03.1995 a abril de 2013, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 12.05.2004 a 17.07.2006, 18.07.2006 a 12.05.2009, 28.08.2009 a 15.01.2010, 22.06.2010 a 09.08.2010, 23.12.2010 a 03.01.2011, 30.06.2012 a 11.10.2012 e 09.11.2012 a 01.03.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (01.03.2013), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003860-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ERNANI ALBERTO RAHMEIER

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003860-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de ressarcimento ao erário, em sede de execução fiscal, que indeferiu seu pedido de penhora *online* de ativos financeiros eventualmente existentes em nome do executado pelo sistema BACEN-JUD.

Aduz o agravante que, embora já venha executando a condenação imposta na sentença por meio de consignação em benefício previdenciário, tal procedimento não garante a efetividade e satisfação do crédito, não restando dúvidas de que a penhora *on line* é a melhor forma de assegurar-se a execução, acaso localize ativos financeiros penhoráveis. Sustenta que o artigo 797 do CPC garante que a execução se opera em prol do exequente, objetivando a satisfação do crédito do credor, de modo que o princípio da menor onerosidade deve ser lido em consonância com o princípio da efetividade e celeridade processuais, e somente pode ser aplicado de maneira que não prejudique (ou inviabilize) o direito do credor.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003860-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ERNANI ALBERTO RAHMEIER

VOTO

Da leitura da decisão agravada, depreende-se que o indeferimento do pedido efetuado pela Autarquia ocorreu por entender o magistrado *a quo* que, visto que o INSS já vem executando a condenação imposta na sentença por meio de consignação em benefício previdenciário, a satisfação do crédito mediante penhora eletrônica de ativos financeiros constituiria forma mais gravosa ao devedor, segurado da Previdência Social, haja vista o emprego de dois meios concomitantes de execução.

Entendo que merece ser mantido o *decisum* vergastado, uma vez que a execução deve se efetivar da forma menos gravosa ao devedor, na linha do princípio consagrado no art. 805 do CPC, ainda que o fim precípua seja a satisfação do crédito, conforme disposição contida no artigo 797 do diploma processual.

In casu, evidentemente o desconto nos proventos do devedor, à razão de 30%, consoante previsto no artigo 115 da Lei nº 8.213/91 constitui medida mais efetiva e menos onerosa para o executado, tornando mais fácil e célere o recolhimento dos valores devidos aos cofres públicos.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. EXECUÇÃO. PENHORA ONLINE DE ATIVOS FINANCEIROS. DESCONTO NA APOSENTADORIA DO DEVEDOR. OBSERVÂNCIA DA FORMA MENOS ONEROSA AO EXECUTADO. ART. 805 DO CPC.

I - A execução deve se efetivar da forma menos gravosa ao devedor, na linha do princípio consagrado no art. 805 do CPC, ainda que o fim precípua seja a satisfação do crédito, conforme disposição contida no artigo 797 do diploma processual.

II - *In casu*, evidentemente o desconto nos proventos do devedor, à razão de 30%, consoante previsto no artigo 115 da Lei nº 8.213/91 constitui medida mais efetiva e menos gravosa para o executado, em comparação com a penhora *online* de ativos financeiros eventualmente existentes em seu nome, tornando mais fácil e célere o recolhimento dos valores devidos aos cofres públicos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-74.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: BENEDITO FILADELFO RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP2605850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-74.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: BENEDITO FILADELFO RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP2605850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (04.04.2016), permanecendo por 120 (cento e vinte) dias, condenando as partes em honorários advocatícios, devidos ao advogado, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos moldes do art. 85, §§ 2º e 14, I, do Novo CPC. Dispensada a remessa necessária (ID 3074418 - fls. 01/05).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação da parte autora, postulando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como o afastamento da condenação em honorários advocatícios (ID 3074422 - fls. 01/05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 500064-74.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: BENEDITO FILADELFO RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP2605850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 02.06.2016, concluiu que a parte autora padece de osteoporose e coartrose primária bilateral, transtornos de discos lombares e protrusão discal lombar, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 30.09.2008 (ID 3074229 - fls. 11/13).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3074411, 3074412 e 3074413), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.01.2006 a 09.10.2015 e 01.01.2016 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 10.10.2008 a 07.12.2008 e 01.03.2017 a 23.08.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.04.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.04.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 02.06.2016, concluiu que a parte autora padece de osteoporose e coartrose primária bilateral, transtornos de discos lombares e protrusão discal lombar, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 30.09.2008 (ID 3074229 - fls. 11/13).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3074411, 3074412 e 3074413), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.01.2006 a 09.10.2015 e 01.01.2016 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 10.10.2008 a 07.12.2008 e 01.03.2017 a 23.08.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.04.2016), observada eventual prescrição quinquenal. 5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004053-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DULCE APARECIDA MATOSO

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004053-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DULCE APARECIDA MATOSO

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926, JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em custas judiciais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos moldes do art. 98, § 2º, do Novo CPC. (ID 3254904 - fls. 156/160).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total e permanente que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID).

Apelação da parte autora, arguindo nulidade de sentença em razão do indeferimento da produção da prova testemunhal visando a comprovação de atividade como trabalhador rural. No mérito, sustenta a existência de incapacidade que o qualificaria a obtenção do benefício pleiteado (ID 3254904 - fls. 164/171).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004053-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: DULCE APARECIDA MATOSO

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926, JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do novo Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349. (...)”.

Nesse contexto, verifico que a parte autora requereu a produção de prova testemunhal com o fito de comprovar o período de labor rural indicado na petição inicial, o que não foi analisado pelo Juízo a quo

Assiste, portanto, impõe-se produção de prova testemunhal para complementar a instrução processual, tendo a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, impedido o exercício da "ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" e, em consequência, malferido o princípio do devido processo legal.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar à parte autora os direitos e garantias constitucionalmente previstos, facultando-se-lhe a produção da prova testemunhal.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação para anular a sentença** proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova testemunhal.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção da prova testemunhal requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados pela parte autora constituem início razoável de prova material, mas não contêm informações suficientes para apurar se ela efetivamente laborou no campo de modo a manter a qualidade de segurado até a manifestação da enfermidade. Imprescindível, para tanto, a realização da prova testemunhal oportunamente requerida.
2. O indeferimento de produção da prova testemunhal seguido do julgamento antecipado da lide, baseado apenas na documentação acostada aos autos, impediu à parte autora o exercício do direito constitucional da "*ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*", malferindo assim o princípio do devido processo legal.
3. Anulada a r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para anular a sentença proferida nos autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003945-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: LUCIA RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) INTERESSADO: LEONARDO DIAS MARCELLO - MS12810

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003945-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: LUCIA RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) INTERESSADO: LEONARDO DIAS MARCELLO - MS12810

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (22.07.2010), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 3237845 - fls. 97/103).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de qualidade de segurado e incapacidade preexistente, e, subsidiariamente, correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 3237845 - fls. 110/113).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.04.2016, concluiu que a parte autora padece de bursite e tendinite em ombro direito e artrose lombar (CID 10 M63/M54), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 3237845 - fls. 81/86).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3237845 - fls. 47/48), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 01.04.2010 a 10.12.2010, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora ainda não havia cumprido a carência imposta para a concessão dos benefícios pleiteados.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser reformada, com o consequente acolhimento da apelação interposta.

Por fim, condeno a parte autora, ora sucumbente, ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, I, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.04.2016, concluiu que a parte autora padece de bursite e tendinite em ombro direito e artrose lombar (CID 10 M63/M54), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 3237845 - fls. 81/86).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3237845 - fls. 47/48), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 01.04.2010 a 10.12.2010, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora ainda não havia cumprido a carência imposta para a concessão dos benefícios pleiteados.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000530-64.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABBRI - SP295838-N, SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000530-64.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABBRI - SP295838, SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, atendido o disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC (ID 1996130 - fls. 19/24).

Apelação da parte autora, alegando a existência de incapacidade laboral que a qualifica para a percepção dos benefícios postulados (ID 1996131 - fls. 01/10).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000530-64.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABBRI - SP295838, SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.06.2017, concluiu que a parte autora padece de gonartrose incipiente e espondilose lombar, no entanto, não se encontra incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 1996127 – fls. 01/04).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise do qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovidimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.06.2017, concluiu que a parte autora padece de gonartrose incipiente e espondilose lombar, no entanto, não encontra-se incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 1996127 – fls. 01/04).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004766-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONE SILVA DE ALMEIDA

REPRESENTANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA SANTOS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944-A,

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004766-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONE SILVA DE ALMEIDA

REPRESENTANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA SANTOS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944,

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Valdelicio Cunha de Almeida, ocorrido em 17.04.2014, desde a data da indevida cessação administrativa, bem como determinar a suspensão da cobrança do montante apurado pelo réu a título de valores indevidamente recebidos entre setembro de 2009 e agosto de 2014, por terem sido legitimamente recebidos. Os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, com observância do quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 870.947. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual legal mínimo, a ser definido em sede de liquidação, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em virtude da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, foi reimplantado o benefício em favor do demandante.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que a invalidez foi constatada após o autor completar 21 anos de idade, não fazendo jus ao benefício almejado. Aduz, ademais, que a perícia médica judicial realizada nos presentes autos corroborou com o entendimento do perito médico do INSS, concluindo que o autor se encontra capaz para o exercício de atividades laborais, ainda que com alguma restrição. Sustenta que, após a revisão administrativa do benefício que percebia o demandante, constatou-se irregularidades na sua concessão, consistente na data de início da incapacidade ter ocorrido após a sua maioridade, e que o recebimento indevido de benefício previdenciário deve ser ressarcido, independentemente de boa-fé, sob pena de enriquecimento ilícito. Assevera que enquanto não declarada a inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991, o Poder Judiciário não pode deixar de aplicá-lo. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora e a correção monetária calculados na forma da Lei nº 11.960/2009. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Foi exarado parecer pelo Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004766-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONE SILVA DE ALMEIDA

REPRESENTANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA SANTOS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944,

VOTO

Recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

Objetiva o autor o restabelecimento de benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de filho de Valdelício Cunha de Almeida, falecido em 17.04.2014, consoante a certidão de óbito acostada aos autos, o qual fora inicialmente deferido na via administrativa e, posteriormente, cessado em sede de revisão, em razão da constatação de suposta irregularidade. A par disso, pleiteia, também, a inexigibilidade do débito cobrado pela autarquia previdenciária, relativo aos valores pagos a título de pensão por morte.

Os documentos acostados aos autos revelam que o autor, que recebia, desde 05.06.2006, pensão decorrente da morte de seu genitor, na qualidade de filho maior inválido, e que, após ser encaminhado para programa de trabalho para deficientes como parte de seu tratamento, ante a constatação pelo INSS de que exercia atividade remunerada, teve seu benefício cessado.

A qualidade de segurado do falecido é inquestionável, tendo em vista que era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, e que de seu óbito também foi gerada pensão por morte em favor de sua esposa, genitora e curadora do ora demandante.

De outra parte, a condição de dependente do autor em relação ao falecido, na figura de filho inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91. De fato, a carteira de identidade doc. ID Num. 2020321 - Pág. 1 revela a relação de filiação entre o autor e o *de cujus*.

Por outro lado, a perícia médica realizada pelo INSS em 08.06.2005, concluiu ser o autor portador de 'retardo mental por síndrome de down', encontrando-se incapaz para o trabalho desde a data de seu nascimento, em 21.03.1985. Ademais, o laudo médico pericial elaborado no JEF em 26.06.2017, por especialista em psiquiatria, confirma ser o autor portador de síndrome de down, estando apto a realizar tarefas não muito complexas dentro de vagas especiais para deficientes. Em resposta ao quesito do MPF, a *expert* esclareceu que o agravado não possui condição de discernimento, com capacidade de, por si só, gerir sua pessoa e administrar seus bens.

Consta dos autos, ainda, certidão que nomeia a Senhora Maria das Graças Silva Santos de Almeida como curadora definitiva do autor, prestando compromisso em 21.12.2005, antes do óbito de seu genitor que se deu em 17.04.2014.

Sendo assim, do conjunto probatório acima reportado infere-se que o autor se encontrava acometido de doença incapacitante em momento anterior ao óbito de seu genitor, de modo que a condição de dependente se manteve, em razão da invalidez.

Importante assinalar também que eventual renda percebida pelo autor não infirma a sua condição de dependente econômico, sendo aplicável a orientação jurisprudencial adotada para os casos de dependência econômica entre pais e filhos falecidos, na medida em que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.

2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.

3. Apelo autárquico improvido.

4. Sentença mantida.

(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590).

De rigor salientar, ainda, que a cessação do benefício inicialmente deferido se deu ante a constatação pelo INSS de que o autor estaria exercendo atividade remunerada. Verifico, nesse contexto, que, na realidade, o demandante foi incluído no programa das farmácias Drogaria Raia – Drogasil, que contratam portadores de síndrome de Down para trabalharem em atividades simples e repetitivas.

Quanto ao ponto, valho-me das bem lançadas considerações do magistrado *a quo*, as quais transcrevo a seguir:

Não obstante o autor contasse com vínculos empregatícios nos períodos elencados na inicial e constantes do CNIS, cabe ponderar que tais atividades remuneradas faziam parte de programa de inserção social, cabendo ressaltar a permanência de situação de extrema vulnerabilidade, haja vista as evidentes limitações intelectuais para a assunção de cargos que exigissem a assimilação de um mínimo de conhecimento.

Parece ser indiscutível a ideia de que o exercício de atividade laborativa, mediante inclusão em programas sociais, não tem o condão de afastar a condição de portador de deficiência do demandante, a qual restou reconhecida tanto pelo INSS em perícia administrativa, como também nos autos da ação de interdição.

Com o advento da Lei nº 12.470/2011 (também conhecida como Lei Romário), que alterou a Lei nº 8.213/91, especificamente nos artigos 16, incisos I e III, 72, parágrafo 3º e 77, parágrafo 2º, incisos II e III, e parágrafo 4º, foi preservado o direito ao trabalho das pessoas com deficiência intelectual e mental, dependentes do segurado: "filho ou irmão que tenham deficiência intelectual ou mental e que tenham sido declarados judicialmente absoluta ou relativamente incapazes".

Coube à Lei 13.183/2015 dispor que o exercício de atividade remunerada, inclusive na condição de microempresendedor individual, não impede a concessão ou manutenção da parte individual da pensão do dependente com deficiência intelectual ou mental ou com deficiência grave (§6º do art. 77 da Lei 8.213/91).

Destarte, considerando que o demandante já era incapaz na época do falecimento de seu genitor, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

Cumprido destacar que o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com seus genitores, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido: TRF3; AC 2004.61.11.000942-9; 10ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz; j. 19.02.2008; DJ 05.03.2008.

Destarte, resta evidenciado o direito do autor ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Valdelicio Cunha de Almeida.

O benefício deve ser restabelecido desde a indevida cessação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as diferenças vencidas até a presente data.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por derradeiro, não havendo qualquer irregularidade ou erro administrativo na concessão da pensão por morte NB 21/140.499.138-4, é descabida a cobrança do montante apurado pelo INSS a título de valores indevidamente recebidos.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Considerando que o demandante já era incapaz na época do falecimento de seu genitor, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

II - O exercício de atividade laborativa, mediante inclusão em programas sociais, não tem o condão de afastar a condição de portador de deficiência do demandante, a qual restou reconhecida tanto pelo INSS em perícia administrativa, como também nos autos da ação de interdição.

III – O § 6º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/2015, dispõe que o exercício de atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual, não impede a concessão ou manutenção da parte individual da pensão do dependente com deficiência intelectual ou mental ou com deficiência grave.

IV - O que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com seus genitores, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido: TRF3; AC 2004.61.11.000942-9; 10ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz; j. 19.02.2008; DJ 05.03.2008.

V - O benefício deve ser restabelecido desde a indevida cessação.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as diferenças vencidas até a presente data.

VIII – Não havendo qualquer irregularidade ou erro administrativo na concessão da pensão por morte anteriormente deferida, é descabida a cobrança do montante apurado pelo INSS a título de valores indevidamente recebidos.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000239-13.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR CABRAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AGOSTINHO RIBEIRO - SP171830

APELAÇÃO (198) Nº 5000239-13.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR CABRAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AGOSTINHO RIBEIRO - SP171830

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, com o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da indevida cessação (17.12.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º e 4º, do Novo CPC, observado o teor da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1389001 - fls. 01/04).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total e permanente que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, afastamento da MP 767/2017, necessidade de fixação da DCB ou observância do prazo de 120 dias e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID Num 1389004 - fls. 01/14).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000239-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR CABRAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AGOSTINHO RIBEIRO - SP171830

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.02.2017, concluiu que a parte autora padece de doença isquêmica do coração, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em fevereiro de 2008 (ID 1388990 - fls. 01/07).

Restou afirmada pelo perito a incapacidade parcial da parte autora, *"com restrições para a realização de atividades que demandem esforço físico ou sobrecarga para o aparelho cardiovascular. Não se identificam restrições para as funções habituais."*

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 388988 - fls. 08/09), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.04.2007 a 13.07.2007, tendo percebido aposentadoria por invalidez no período de 30.04.2009 a 17.12.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91". (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação da aposentadoria por invalidez (17.12.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da cessação da aposentadoria por invalidez (17.12.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.02.2017, concluiu que a parte autora padece de doença isquêmica do coração, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em fevereiro de 2008 (ID 1388990 - fls. 01/07).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 388988 - fls. 08/09), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.04.2007 a 13.07.2007, tendo percebido aposentadoria por invalidez no período de 30.04.2009 a 17.12.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (17.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004064-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004064-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (09.08.2016) e DCB em 04.07.2018, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 3335326 - fls. 140/147).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 3335326 - fls. 171/184).

Apelação da parte autora, insurgindo-se contra a data fixada na sentença para a cessação do benefício, requerendo, ainda, a fixação da DIB na data da indevida cessação na via administrativa, bem como a conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez (ID 3335326 - fls. 153/167).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004064-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.11.2017, concluiu que a parte autora padece de lesão interna de joelho esquerdo, espondilodiscartrose lombar e cervical (CID M238, M512 e M502), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em maio de 2016 (ID 3335326 - fls. 105/115).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3335326 - fls. 85/87), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 05.08.2014 a abril de 2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 05.05.2016 a 09.08.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (09.08.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença a partir da data da indevida cessação (09.08.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.11.2017, concluiu que a parte autora padece de lesão interna de joelho esquerdo, espondilodiscartrose lombar e cervical (CID M238, M512 e M502), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em maio de 2016 (ID 3335326 - fls. 105/115).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3335326 - fls. 85/87), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 05.08.2014 a abril de 2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 05.05.2016 a 09.08.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação(09.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003356-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: NELSON PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003356-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: NELSON PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos moldes do art. 85, § 2º, do Novo CPC, atendido o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo código (ID 3055331 - fls. 110/115).

Apelação da parte autora, alegando a existência de incapacidade temporária e parcial, conforme conclusão do laudo pericial, a justificar a concessão do benefício postulado (ID 3055331 - fls. 120/127).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003356-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: NELSON PEREIRA DE SOUZA

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.08.2017, concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco lombar tratada com cirurgia (CID M512), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em setembro de 2015 (ID 3055331 – fls. 92/101).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3055331 - fls. 80/83), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.09.2013 a março de 2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 25.10.2015 a 23.12.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (23.12.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir da data da indevida cessação (23.12.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora NELSON PEREIRA DE SOUZA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja restabelecido de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 23.12.2016, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.08.2017, concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco lombar tratada com cirurgia (CID M512), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em setembro de 2015 (ID 3055331 - fls. 92/101).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3055331 - fls. 80/83), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.09.2013 a março de 2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 25.10.2015 a 23.12.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (23.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003894-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA IZIDORIO DOS SANTOS SARAIVA
Advogado do(a) INTERESSADO: CASSIA DE LOURDES LORENZETT - MS11406-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003894-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA IZIDORIO DOS SANTOS SARAIVA
Advogado do(a) INTERESSADO: CASSIA DE LOURDES LORENZETT - MS11406

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2011), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (20.04.2012), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 3228742 - fls. 130/133).

Constam embargos de declaração pelo INSS (ID 3228742 – fls. 137/139), alegando omissão quanto a análise do requisito da qualidade de segurado, os quais, por sua vez, restaram acolhidos apenas para sanar a omissão, mantendo intacto o provimento concedido (ID 3228742 – fls. 145/147)

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios fixados (ID 3228742 - fls. 154/160).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003894-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA IZIDORIO DOS SANTOS SARAIVA

Advogado do(a) INTERESSADO: CASSIA DE LOURDES LORENZETT - MS11406

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.07.2013, concluiu que a parte autora padece de retinopatia diabética proliferativa, evoluindo para cegueira legal, decorrente de diabetes mellitus tipo II (CID 10: E 14.3, H 36.0, H 54.0 e H 35.8), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a doença perdura pelo menos há 20 (vinte) anos, não podendo definir a data do início da incapacidade (ID 3228742 – fls. 108/113).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) na certidão de seu casamento, realizado em 16.11.1974, na qual o cônjuge é qualificado como "lavrador" (ID 3228742 – fl. 24); e (ii) certidão de nascimento de filho, nascido em 29.07.1975, também constando o pai como "lavrador" (ID 3228742 – fl. 25).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

Com efeito, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pelos autores, afirmando que a parte autora trabalha há pelo menos 23 (vinte e três) anos na lide rural para sucessivos empregadores (ID 3228742 – fls. 87/93).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural da parte autora e sua condição de segurada à época do início da doença e da incapacidade.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2011), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (20.04.2012), como fixado na sentença e não impugnado pelo beneficiário.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.07.2013, concluiu que a parte autora padece de retinopatia diabética proliferativa, evoluindo para cegueira legal, decorrente de diabetes mellitus tipo II (CID 10: E 14.3, H 36.0, H 54.0 e H 35.8), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a doença perdura pelo menos há 20 (vinte) anos, não podendo definir a data do início da incapacidade (ID 3228742 - fls. 108/113).
3. No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.
4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) na certidão de seu casamento, realizado em 16.11.1974, na qual o cônjuge é qualificado como "lavrador" (ID 3228742 - fl. 24); e (ii) certidão de nascimento de filho, nascido em 29.07.1975, também constando o pai como "lavrador" (ID 3228742 - fl. 25).
5. Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rústica do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa.
6. No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pelos autores, afirmando que a parte autora trabalha há pelo menos 23 (vinte e três) anos na lide rural para sucessivos empregadores (ID 3228742 - fls. 87/93). Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural da parte autora e sua condição de segurada à época do início da doença e da incapacidade.
7. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2011), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (20.04.2012), como fixado na sentença e não impugnado pelo beneficiário, observada eventual prescrição quinquenal.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003602-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR DA SILVA OZORIO

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003602-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR DA SILVA OZORIO
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (16.12.2013), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ (ID 1431645 - fls. 114/117).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução do valor dos honorários advocatícios fixados (ID 431645 - fls. 122/130).

Apelação adesiva da parte autora, postulando a fixação do benefício na data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.08.2009) (ID 1431645 - fls. 143/146).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003602-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR DA SILVA OZORIO
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.04.2015, concluiu que a parte autora padece de nistagmo e cicatriz macular em ambos os olhos (CID: H 55.X, H 54.2, H47.3), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 02.05.2013 (ID 1431645 - fls. 73/77).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural e pesca sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) notas fiscais constando a venda de peixe para estabelecimento comercial, datadas de 08.04.2011 (ID 1431645 – fls. 20/21); E (ii) carteira de pescador profissional expedida em 18.07.2009 (ID 1431645 – fl. 25).

Com efeito, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando o desempenho de atividade de pesca (ID 1431645 – fls. 112/113).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho de pescador.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, de acordo com o laudo pericial (02.05.2013).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, de acordo com o laudo pericial (02.05.2013), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.04.2015, concluiu que a parte autora padece de nistagmo e cicatriz macular em ambos os olhos (CID: H 55.X, H 54.2, H47.3), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 02.05.2013 (ID 1431645 - fls. 73/77).
3. No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural e pesca sem registro em CTPS. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.
4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) notas fiscais constando a venda de peixe para estabelecimento comercial, datadas de 08.04.2011 (ID 1431645 – fls. 20/21); E (ii) carteira de pescador profissional expedida em 18.07.2009 (ID 1431645 – fl. 25).
5. No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando o desempenho de atividade de pesca (ID 1431645 – fls. 112/113). Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho de pescador.
6. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, de acordo com o laudo pericial (02.05.2013), observada eventual prescrição quinquenal.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002150-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRACI AQUINO ALVES

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002150-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRACI AQUINO ALVES

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (01.03.2014), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial (26.02.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ (ID 692512 - fls. 10/15).

Apelação do INSS, sustentando a perda da qualidade de segurado, o impondo o indeferimento do benefício postulado (ID 692513 - fls. 01/09).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002150-24.2017.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2561/2925

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 10.12.2015, concluiu que a parte autora padece de "*afecção da coluna lombar; diagnostica através de estudos radiológicos como artrose, osteofitos, esclerose de articulações que causam dores devido à compressão do canal vertebral*", encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 692509 - fls. 02/18).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 12.12.2013 (ID 692509 - fls. 19/29).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 692507 - fl. 28), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.12.2012 a 30.06.2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 25.01.2014 a 28.02.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (01.03.2014), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial (26.02.2016), conforme fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora IRACI AQUINO ALVES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 26.02.2016, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 10.12.2015, concluiu que a parte autora padece de "*afecção da coluna lombar; diagnóstica através de estudos radiológicos como artrose, osteofitos, esclerose de articulações que causam dores devido à compressão do canal vertebral*", encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 692509 - fls. 02/18). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 12.12.2013 (ID 692509 - fls. 19/29).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 692507 - fl. 28), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.12.2012 a 30.06.2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 25.01.2014 a 28.02.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (01.03.2014), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial (26.02.2016), conforme fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário, observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARISTEU CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002962-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARISTEU CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Dispensada a remessa necessária (ID 1258090 - fls. 91/98).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência da qualidade de segurado, bem como não comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, e, subsidiariamente, postula a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e exclusão das custas processuais em razão da isenção de que é beneficiário (ID 1258090 - fls. 111/132).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002962-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARISTEU CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714

VOTO

Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.06.2012, concluiu que a parte autora padece de espondilodiscoartrose lombar severa, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 04.10.2011 (ID 1258090 - fls. 55/60).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) na certidão de nascimento de filho, nascido em 25.01.1984, na qual é qualificado como agricultor" (ID 1258090 – fl. 15); e(ii) certificado de alistamento militar, expedido em 27.05.1974, indicando como endereço da parte autora a “Fazenda Campinas” (ID 1258090 – fls. 19/20).

Com efeito, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando o desempenho de atividade rural desde o ano de 1985, tendo se afastado em razão da doença de que se encontra acometido (ID 1258090 – fls. 29/37).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (13.10.2011 – ID 1258090 - fl. 16), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (28.12.2013 – ID 1258090 – fl. 75), tal como fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.06.2012, concluiu que a parte autora padece de espondilodiscoartrose lombar severa, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 04.10.2011 (ID 1258090 - fls. 55/60).
3. No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.
4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) na certidão de nascimento de filho, nascido em 25.01.1984, na qual é qualificado como agricultor" (ID 1258090 – fl. 15); e(ii) certificado de alistamento militar, expedido em 27.05.1974, indicando como endereço da parte autora a "Fazenda Campinas" (ID 1258090 – fls. 19/20).
5. No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando o desempenho de atividade rural desde o ano de 1985, tendo se afastado em razão da doença de que se encontra acometido (ID 1258090 – fls. 29/37). Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.
6. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (13.10.2011), com conversão em aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (28.12.2013), tal como fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário, observada eventual prescrição quinquenal.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000196-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000196-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), observando tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita (ID 1575479 - fls. 123/126).

Apelação da parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (ID 1575479 - fls. 132).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000196-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ROSA ALVES FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.07.2016, concluiu que a parte autora padece de hipertensão arterial sistêmica, diabetes, espondiloartrose de coluna cervical e lombar, discopatia lombar difusa e artrose de joelho direito (CID - L8L4, M51.1, M54.5 e M19.9), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em junho de 2015 (ID 1575479 - fls. 88/96).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1575479 - fl. 50), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.06.2014 a 30.06.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2015).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.07.2016, concluiu que a parte autora padece de hipertensão arterial sistêmica, diabetes, espondiloartrose de coluna cervical e lombar, discopatia lombar difusa e artrose de joelho direito (CID - L8L4, M51.1, M54.5 e M19.9), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em junho de 2015 (ID 1575479 - fls. 88/96).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1575479 - fl. 50), atesta da filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.06.2014 a 30.06.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315, MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315, MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 6.832,80 (seis mil e oitocentos e trinta e dois reais e oitenta centavos), corrigidos monetariamente, observado o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º, do Novo CPC (ID 2274326 - fl. 30 e 2274327 - fls. 01/06).

Consta embargos de declaração pela parte autora (ID 2274327 - fls. 16/22), aos quais, no entanto, o magistrado negou provimento (ID 2274327 - fls. 24/25).

Apelação da parte autora, postulando preliminarmente o restabelecimento da tutela antecipada e, no mérito, sustenta preencher todos os requisitos para a obtenção do benefício postulado, mormente os referentes à incapacidade e à qualidade de segurado, aludindo ao princípio da dignidade da pessoa humana (ID 2274327 - fls. 28/38).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315, MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 11.03.2015, concluiu que a parte autora padece de lupus eritematoso sistêmico, com repercussão em diversos órgãos e evolução desfavorável, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em março de 2009 (ID 2274322 - fls. 13/18).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 2274322 - fls. 22/24), atesta a filiação a parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de agosto de 2008 a julho de 2009, novembro de 2009 a setembro de 2010, janeiro de 2012 e novembro de 2013, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.08.2009 a 04.09.2009, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da indevida cessação (04.09.2009).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da indevida cessação (04.09.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 04.09.2009, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 11.03.2015, concluiu que a parte autora padece de lupus eritematoso sistêmico, com repercussão em diversos órgãos e evolução desfavorável, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em março de 2009 (ID 2274322 - fls. 13/18).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 2274322 - fls. 22/24), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de agosto de 2008 a julho de 2009, novembro de 2009 a setembro de 2010, janeiro de 2012 e novembro de 2013, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.08.2009 a 04.09.2009, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação (04.09.2009), observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003586-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MUTTI RIGUETI - SP312900
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003586-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MUTTI RIGUETI - SP312900
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º, do Novo CPC (ID 106637 - fls. 33/39).

Apelação da parte autora, alegando nulidade da sentença em razão de suposta contradição do laudo pericial sobre o qual se fundou a improcedência, sustentando, no mérito, o preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado (ID 3106637 - fls. 44/49).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003586-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MUTTI RIGUETI - SP312900
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 23.08.2016, concluiu que a parte autora padece de osteoartrose e discopatia degenerativa lombar, não se encontrando, no entanto, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 106637 - fl. 01, 3106638 - fls. 95, 99 e 106).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 23.08.2016, concluiu que a parte autora padece de osteoartrose e discopatia degenerativa lombar, não encontrando-se, no entanto, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 106637 - fl. 01, 3106638 - fls. 95, 99 e 106).
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003834-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CELINA PEREIRA DE MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003834-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CELINA PEREIRA DE MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A autora foi condenada, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora recorre, pleiteando a reforma da sentença, a fim de que lhe seja concedido o benefício em comento, a partir do requerimento administrativo, posto que preenchidos os requisitos para tal. Contrarrazões de apelação.

O i. representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação. É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003834-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CELINA PEREIRA DE MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica, cujo laudo, elaborado em 03.10.2014, atesta que a autora é portadora de cervicalgia e lombalgia, apresentando perdas funcionais parciais e permanentes. O perito asseverou que não há possibilidade de reabilitação funcional com atividades compatíveis com suas limitações, idade e grau de instrução (analfabeta).

Ante a conclusão da perícia, há que se reconhecer que as limitações apresentadas pela autora, que já conta com quase 64 anos de idade, autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas', já que portadora de grave patologia que dificulta seu aprendizado e interação social, mesmo concluindo o laudo pela capacidade residual.

Preenchido, portanto, o requisito concernente à deficiência física.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (*STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001*).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*(*Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013*).". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 18.11.2014, constatou que a autora (63 anos), rural e analfabeta mora sozinha. Reside em casa cedida por um neto, uma vez que não tem condições de arcar com as despesas de aluguel, sendo uma edícula no contrapiso, sem forro, com mobília básica e simples. A única renda da autora é proveniente do programa "Vale Renda", no valor de R\$ 160,00. Constata-se que a autora não possui renda para suprir as necessidades básicas e depende do auxílio dos filhos casados e netos. A situação é de vulnerabilidade social.

Entendo, assim, que o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche o requisito da deficiência física, comprovando sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da presente data, quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da presente data. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Celina Pereira de Miranda**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de prestação continuada, **a partir da presente data**, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

E M E N T A

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República.

II- Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

V- Ante a conclusão da perícia, há que se reconhecer que as limitações apresentadas pela autora autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas, já que portador de grave patologia que dificulta seu aprendizado e interação social.

VI- Termo inicial do benefício fixado a contar da presente data, quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

VII - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

VIII - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

IX- Determinada a imediata implantação do benefício de prestação continuada, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

X- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora para julgar procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação (18.06.2013). Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5009088-37.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELSO DANTAS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: VISLENE PEREIRA CASTRO - SP233628

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5009088-37.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CELSO DANTAS DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: VISLENE PEREIRA CASTRO - SP233628
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º, do Novo CPC (ID 3095581 - fls. 16/19).

Apelação da parte autora, alegando o preenchimentos dos requisitos da incapacidade e carência de modo a fazer jus ao benefício postulado (ID 3095582 - fls. 01/04).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5009088-37.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CELSO DANTAS DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: VISLENE PEREIRA CASTRO - SP233628
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 07.11.2016, concluiu que a parte autora padece de artrite gotosa com comprometimento do cotovelo direito, joelhos e pé direito, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa (ID 3095579 - fls. 01/08 e 3095581 - fls. 09/10).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 09.02.2015 (fls. 3095572 - fl. 01).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3095581 - fls. 21/23), atesta a filiação a parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 13.08.2012 a 15.04.2013 e 20.01.2016 a fevereiro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.01.2014 a 06.03.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do início da incapacidade (09.02.2015), conforme documentado nos autos.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Por fim, cumpre destacar que a matéria referente à indenização por danos morais não foi devolvida ao exame desta Corte no recurso interposto, o qual ateu-se à concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do início da incapacidade (09.02.2015), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CELSO DANTAS DE ARAUJO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 09.02.2015, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORARIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 07.11.2016, concluiu que a parte autora padece de artrite gotosa com comprometimento do cotovelo direito, joelhos e pé direito, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa (ID 3095579 - fls. 01/08 e 3095581 - fls. 09/10). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 09.02.2015 (fls. 3095572 - fl. 01).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3095581 - fls. 21/23), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 13.08.2012 a 15.04.2013 e 20.01.2016 a fevereiro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.01.2014 a 06.03.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do início da incapacidade (09.02.2015), conforme documentado nos autos, observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004107-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: GYLMAR ALVES CAVALCANTE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004107-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: GYLMAR ALVES CAVALCANTE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC (ID 3270344 - fls. 169/174).

Apelação da parte autora, alegando o preenchimentos dos requisitos da incapacidade e qualidade de segurado, de modo a fazer jus ao benefício postulado (ID 3270344 - fls. 178/186).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004107-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: GYLMAR ALVES CAVALCANTE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 13.09.2016, concluiu que a parte autora padece de problema físico, hérnia de disco e ruptura parcial do biceps direito, não encontrando-se, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 3270344 - fls. 132/139).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 13.09.2016, concluiu que a parte autora padece de problema físico, hérnia de disco e ruptura parcial do bíceps direito, não encontrando-se, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 3270344 - fls. 132/139).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003469-42.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLOS LOPES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003469-42.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLOS LOPES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade dos intervalos de 06.03.1997 a 26.03.2001 e 10.12.2007 a 25.04.2012. Condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde 14.12.2016. Correção monetária sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal e de acordo com o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947.SE, em Repercussão Geral, em 20.09.2017, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960.09, e quanto à atualização monetária, o INPC, conforme decidido pelo C. STJ por ocasião do julgamento do REsp 1495146.MG, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos. Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do precatório/RPV e, após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto no intervalo de 06.03.1997 a 26.03.2001 o interessado esteve exposto a ruído em nível inferior ao limite de tolerância. Quanto ao interregno de 10.12.2007 a 25.04.2012, sustenta a ineficácia do formulário previdenciário, vez que não foi indicado responsável técnico pela emissão do mencionado documento. Alega que há indicação de utilização eficaz de EPI, apto a neutralizar os efeitos nocivos dos agentes químicos. Consequentemente, aduz que o autor não cumpre os requisitos necessários à concessão do benefício almejado. Subsidiariamente, requer a observância da Lei nº 11.960.2009 no que se refere à correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003469-42.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLOS LOPES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.10.1968 (fl. 30), o reconhecimento da especialidade dos períodos de 06.03.1997 a 26.03.2001 e 10.12.2007 a 25.04.2012. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do segundo requerimento administrativo (14.12.2016; fl. 72).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 01.09.1987 a 01.04.1991 e 16.07.1991 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa (idps 3286860; pgs. 39/43), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos laborados na *Shellmar Embalagem Moderna Ltda.*, foram apresentados, dentre outros documentos, os PPP's e o LTCAT (id's 3286860; pgs. 17/20 e 3286859; pg. 16), que retratam o labor como ajudante e ½ oficial impressor, com exposição aos seguintes agentes nocivos: (i) de 06.03.1997 a 26.03.2001: ruído de 89,3 decibéis e contato com acetato de etila, acetona, álcool etílico, álcool isopropílico e tolueno; e (ii) de 10.12.2007 a 25.04.2012: pressão sonora de 88,3 decibéis e manuseio de acetato de etila, acetona, álcool etílico, álcool isopropílico e tolueno.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 06.03.1997 a 26.03.2001 e 10.12.2007 a 25.04.2012, vez que o requerente esteve exposto a agentes químicos nocivos previstos no código 1.0.19 do Decreto nº 3.049/1999.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Saliento que os Perfis Profissiográficos Previdenciários estão formalmente em ordem, constando o número do CRM/CREA e nome do médico/engenheiro responsável pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do responsável técnico, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

Desta feita, convertidos os períodos de atividade especial, reconhecidos na presente demanda, e somados aos demais intervalos incontroversos, o autor totalizou **17 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de contribuição até 14.12.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada pelo Juízo de origem (id's 3286880), cujo teor acolho.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14.12.2016), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 07.11.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **CARLOS LOPES DOS SANTOS** a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 14.12.2016**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES QUÍMICOS. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Percentual dos honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento), entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, a respectiva base de cálculo deve incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII – Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a imediata implantação do benefício.

VIII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004461-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GUILHERMA MENDES DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004461-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GUILHERMA MENDES DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

A autora apelante alega, em suas razões, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões do réu.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004461-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GUILHERMA MENDES DE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

A autora, nascida em 29.12.1956, completou 55 anos de idade em 29.12.2011, devendo comprovar 11,5 anos de atividade remunerada, nos termos dos artigos 48, § 3º e 142, ambos da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou certidão de casamento contraído em 2005, na qual constou a profissão dela e do marido como "serviços gerais", bem como contrato de assentamento rural (2001), em nome de seu esposo.

No entanto, denota-se pelos dados do CNIS, que o seu cônjuge possui registros urbanos desde 2004 até junho/2018, razão pela qual não podem ser considerados segurados especiais.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de aposentadoria rural por idade.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte

hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora.** Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

I - É de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja,

início de prova material do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

II - O entendimento majoritário nesta Décima Turma é o de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 320 do Novo CPC).

III - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, inciso IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

IV - Nesse sentido, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia (DJe 28/04/2016).

V - Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do atual CPC. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu declarar, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003162-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ VITOR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003162-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ VITOR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º, do Novo CPC (ID 2795789 - fls. 131/136).

Consta embargos de declaração pela parte autora (ID 2795789 - fls. 139/141), os quais, no entanto, foram rejeitados (ID 2795789 - fls. 142/143).

Apelação da parte autora, alegando nulidade de sentença por cerceamento de defesa, postulando a realização de nova perícia, e, no mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos da incapacidade e qualidade de segurado indispensáveis para a concessão do benefício postulado (ID 2795789 - fls. 147/155).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação da parte autora, com a anulação da sentença e complementação da perícia por médico especialista em psiquiatria.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003162-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ VITOR DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 09.03.2017, concluiu que a parte autora padece de cefaleia (CID R51), lombalgia (CID M54.5), hipertensão arterial sistêmica (CID I10) e gastrite (CID K29), não encontrando-se, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 2795789 fls. 94/99).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 09.03.2017, concluiu que a parte autora padece de cefaleia (CID R51), lombalgia (CID M54.5), hipertensão arterial sistêmica (CID I10) e gastrite (CID K29), não encontrando-se, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 2795789 fls. 94/99).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001344-04.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOZINO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA - SP229843-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001344-04.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOZINO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA - SP229843
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita (ID 2735843 - fls. 01/02).

Apelação da parte autora, alegando preliminar de cerceamento de defesa, pleiteando a produção de nova perícia e prova oral (ID 2735845 - fls. 01/08).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001344-04.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOZINO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA - SP229843
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica e de produção de prova oral.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 19.09.2017, concluiu que a parte autora foi portadora de hanseníase, devidamente tratada com uso de medicação, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 2735836 - fls. 01/07).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovemento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 19.09.2017, concluiu que a parte autora foi portadora de hanseníase, devidamente tratada com uso de medicação, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 2735836 - fls. 01/07).
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004466-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANDRE GOMES

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004466-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANDRE GOMES
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega cerceamento de defesa, uma vez que o pedido para designação de nova perícia foi indeferido.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004466-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANDRE GOMES
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor ajuizou o presente feito objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pleiteando a realização da perícia médica, a fim de que fosse auferida sua incapacidade laborativa.

Designada a perícia médica para o dia 20.09.2017, a parte autora não compareceu.

O juiz “a quo” não acolheu a justificativa apresentada, considerando preclusa a prova pericial.

Assim, ante a ausência injustificada do autor à perícia designada, foi prolatada sentença de improcedência do pedido.

Entendo, entretanto, assistir razão ao apelante, vez que deveria ter sido determinada nova data para perícia, notadamente em se tratando de ação de natureza previdenciária, considerando-se, assim, a hipossuficiência da parte autora, que muitas vezes se revela como pessoa simples e de pouca instrução.

Deve ser observado, ainda, que a parte autora, indígena, é pessoa não integrada na comunhão nacional, conforme Certidão da Funai, juntada aos autos.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a produção da prova pericial, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 370 do Código de Processo Civil/2015, assim redigido:

art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Destaco, ainda, que a necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível.

Há que ser, portanto, reaberta a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade do autor.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para declarar a nulidade da sentença, e determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a realização da perícia médica, devendo ser, então, prolatada nova sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. LAUDO PERICIAL. ART. 370 DO CPC/2015. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

I - Imprescindível a realização de laudo pericial a fim de se auferir a incapacidade da parte autora.

II - Mostrando-se relevante para o caso a prova pericial, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 370 do Código de Processo Civil/2015

III - Apelação da parte autora provida, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução de feito e novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para declarar a nulidade da sentença, e determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a realização da perícia médica, devendo ser, então, prolatada nova sentença., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004226-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: WALDEMAR FERREIRA BITENCOURT

Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS1185200A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021518-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, fixando o valor da execução conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, incorreção na forma de compensação do benefício concedido administrativamente, bem como incorreção na aplicação do índice INPC, para fins de correção monetária, haja vista devida a utilização do índice TR. Requer, alternativamente, a aplicação da TR até 03/15 e, a partir de então, IPCA-E. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço em parte do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS fixando o valor da execução conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

Depreende-se, do teor da r. decisão agravada, que o inconformismo da Autarquia quanto à forma de compensação do benefício concedido administrativamente, apurado pela Contadoria do Juízo, não foi objeto de análise pelo R. Juízo a quo, ou seja, não integra o teor da r. decisão agravada, ocorre que, a apreciação de tal questão, como requer o INSS, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira instância, Juiz Natural do processo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Assim considerando, conheço do recurso apenas no tocante ao critério de correção monetária impugnado pelo INSS e, neste ponto, razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isso porque, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Outrossim, o precedente do C. STF que resolve a existência da repercussão geral de determinada questão de direito é de obrigatoria observância pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Luiz Guilherme Marinoni (Precedentes obrigatórios, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 472), "(...) não há como conciliar a técnica de seleção de casos com a ausência de efeito vinculante, já que isso seria o mesmo que supor que a Suprema Corte se prestaria a selecionar questões constitucionais pela relevância e transcendência e, ainda assim, permitir que estas pudessem ser tratadas de modo diferente pelos diversos juízos inferiores".

As decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (reclamação 18.412- DF. Relator Min. Roberto Barroso. STF).

Diante do exposto, **CONHEÇO EM PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 6 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002544-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: TEREZINHA ROSA DA COSTA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000175-88.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARILDA APARECIDA SCARAMUSSA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000175-88.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARILDA APARECIDA SCARAMUSSA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP2652000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (28.05.2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das

parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício. O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS. Em apelação o INSS sustenta que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09. Sem contrarrazões de apelação.
É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000175-88.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARILDA APARECIDA SCARAMUSSA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP2652000A

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

A autora, nascida em 25.08.1967, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 28.08.2017, atesta que a autora é portadora de transtorno dissociativo conversivo, inexistindo incapacidade laborativa.

Por sua vez, o laudo pericial realizado por médico ortopedista em 30.10.2017, atesta que a autora é portadora de espondiloartropatia cervical e lombar, bem como fibromialgia, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito informou que a doença teve início em março/2015 e a incapacidade em maio/2017.

Verifica-se que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1990 e agosto/2015, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença de 26.02.2015 a 01.03.2015, tendo ajuizado a presente ação em julho/2017, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que a autora está doente desde 2015 (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, a partir do requerimento administrativo (28.05.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação do julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, constatada a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício mantido conforme fixado na sentença, a partir do requerimento administrativo (28.05.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de ato judicial que, nos autos da ação de natureza previdenciária, para apreciação do pedido de justiça gratuita, determinou a apresentação de documentos, pela agravante, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da gratuidade.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, que a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não pode arcar com as despesas do processo é suficiente ao deferimento da assistência judiciária. Requer a concessão da tutela antecipada e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo, para apreciação do pedido de justiça gratuita, determinou a apresentação de documentos, pela agravante, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da gratuidade.

É contra este ato judicial que a agravante se insurge.

Todavia, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do NCPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, NCPC).

Vale dizer, o elenco do artigo 1015 do NCPC é taxativo. As decisões interlocutórias agraváveis, na fase de conhecimento, sujeitam-se a uma taxatividade legal, apenas a lei pode criar recursos, de maneira que somente são recorríveis as decisões que integrem um rol taxativo previsto em lei.

Nesse contexto, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as **decisões interlocutórias** que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Assim considerando, depreende-se que o ato judicial, ora agravado, se trata de um despacho sem natureza decisória, haja vista que o R. Juízo a quo, por ora, não indeferiu os benefícios da justiça gratuita, mas, determinou a juntada de documentos para apreciar o pedido, razão pela qual, não agravável.

Acresce relevar que o despacho é irrecurável, nos termos do artigo 1.001, do CPC.

Assim, por não comportar o despacho agravado o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 6 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004464-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: APARECIDO MARTINS DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LOPES PADOVANI - MS14189-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004464-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: APARECIDO MARTINS DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LOPES PADOVANI - MS1418900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (03.12.2014). As prestações em atraso serão atualizadas monetariamente pelo IGPM, com acréscimo de juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Com custas processuais.

O réu apelante, em suas razões, alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei 11.960/09, bem como a isenção da condenação em custas processuais.

Com as contrarrazões.

APELAÇÃO (198) Nº 5004464-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: APARECIDO MARTINS DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LOPES PADOVANI - MS1418900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

O autor, nascido em 30.06.1953, completou 60 (sessenta) anos de idade em 30.06.2013, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: (TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias.
(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

No caso em tela, o autor apresentou certidões de nascimento de filhos (1984 e 1988), nas quais fora qualificado como lavrador, que constituem início razoável de prova material de seu histórico rurícola.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimes no sentido de que conhecem o autor há longa data e que ele sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, sem ajuda de empregados.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 30.06.2013, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (03.12.2014), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgado, eis que de acordo com o entendimento da Décima Turma desta E. Corte.

No que tange à exclusão do pagamento de custas processuais, destaco que no Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção era conferida ao INSS pelas Leis n°s 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS n° 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDO MARTINS DE LIMA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 03.12.2014**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DECADÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta, a teor do Enunciado da Súmula n. 490 o E. STJ.

II - Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar deste qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

III - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido a partir da data do requerimento administrativo (03.12.2014), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgado, eis que de acordo com o entendimento da Décima Turma desta E. Corte.

VII - No que tange à exclusão do pagamento de custas processuais, destaco que no Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

VIII - Determinada a imediata implantação do benefício, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021570-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO ANTONIO LUZO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP4250100A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da Contadoria do Juízo determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Contador (R\$ 29.949,42, em 07/2017).

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, erro na elaboração do cálculo pela Contadoria do Juízo, pois, o salário de benefício teria sido reajustado sem a limitação do teto. Sustenta, também, a validade da aplicação da TR + 0,5% ao mês em relação à correção monetária e juros relativos às verbas pretéritas anteriores à data da requisição de precatório, haja vista que o RE 870.947 do C. STF ainda não transitou em julgado. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão extinguindo a execução sem qualquer pagamento ou, aplicação da TR até 09/2017 e, após, IPCA-E.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos da Contadoria do Juízo determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Contador (R\$ 29.949,42, em 07/2017).

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao homologar os cálculos da Contadoria do Juízo. Isso porque o v. acórdão transitado em julgado, assim decidiu:

“(…)

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira-se: (TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11) e (TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).

No caso, o benefício da parte autora foi concedido em 30/04/1991, com salário-de-benefício no valor de Cr\$ 214.475,65, limitado ao teto vigente à época (Cr\$ 127.120,76), e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo (Cr\$ 127.120,76), sobre a qual deve ser calculada a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5ª da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

No tocante aos juros de mora e à correção monetária, cabe ressaltar que, no julgamento das ADIs 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.

Quanto à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expresso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor.

Anoto que matéria relativa à atualização monetária pela aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no período anterior à expedição do requerimento, teve Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947/SE, em 16/04/2015, relatoria do Ministro Luiz Fux.

Assim considerando, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

(…)

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS AO REEXAME NECESSÁRIO para especificar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.”

Nesse passo, conforme apurado pela Contadoria do Juízo e decidido pelo R. Juízo a quo, há diferenças em favor do exequente/agravado, de forma que os cálculos apresentados pelo Contador do Juízo atendem aos termos do julgado definitivo.

Acresce relevar que § 2º., do artigo 524, do CPC, prevê que para verificação dos cálculos o Juiz poderá valer da Contadoria do Juízo.

Outrossim, os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes.

Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só afastada por prova inequívoca em contrária, in casu não demonstrada.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados desta Eg. Corte:

"EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTINÇÃO. CALCULOS DA CONTADORIA . ACOLHIMENTO. Pacificada a Jurisprudência desta E. Corte no sentido de que, havendo divergência entre as partes quanto aos cálculos apresentados em execução de sentença, aqueles realizados pela contadoria do Juízo podem e devem ser acolhidos, por gozarem de fé pública e de imparcialidade. Apelação do exequente a que se nega provimento." (Processo AC 199903990599613 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 504410 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 88 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS . EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO. I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida. II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil. III - Ressalte-se que a contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela contadoria e extinguiu a execução. V - Apelo improvido." (Processo AC 97030507590 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 384255 Relator (a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:15/02/2008 PÁGINA: 1371 Data da Decisão 29/01/2008 Data da Publicação 15/02/2008).

Ressalte-se, ainda, que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Assim, a pretensão da Autarquia em rediscutir a RMI do benefício concedido ao agravado, implicaria decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor dos artigos 505 e 507, do CPC, verbis: "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

Nesse passo, é vedado ao agravante rediscutir matéria já decidida com trânsito em julgado, sob pena de ofensa a coisa julgada e ao princípio da segurança jurídica.

Nesse sentido: "Não pode o juiz reapreciar matéria a respeito da qual se operou a preclusão, assim como é defeso à parte rediscutir questão já solvida anteriormente e não impugnada através do recurso adequado" (Ac. un. da 1a. Câm do 2o. TACiv SP de 05/08/1996, no Ag. 465.290-00/0, Rel. juiz Magno Araújo, Adcoas, de 20/10/1995, n. 8151653).

A coisa julgada é uma qualidade dos efeitos da sentença ou do acórdão, que se tornam imutáveis quando contra ela já não cabem mais recursos.

Quanto à pretensão da Autarquia, no tocante a aplicação da Lei 11.960/09, analisando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo e homologados pelo R. Juízo a quo, verifico que para a apuração do valor de R\$ 29.949,42, em 07/2017, foi aplicado o índice TR até 06/2017 e juros de mora no percentual de 0,5% a.m. de 01/15 a 07/17, de forma que, falta interesse processual da Autarquia.

O artigo 17 do CPC prevê: “Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade”.

O interesse de agir/processual deve ser analisado sob dois diferentes aspectos: a necessidade de obtenção da tutela jurisdicional reclamada e a adequação entre o pedido e a proteção jurisdicional que se pretende obter (STJ, 4ª. Turma, REsp. 954.508/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.08.2007).

Em decorrência, considerando a aplicação da Lei 11.960/09, pela Contadoria do Juízo, nos termos do julgado definitivo, não há falar em interesse de agir da Autarquia neste ponto.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021765-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIA DE ARAUJO BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ETIENE CINTIA FERREIRA CHAGAS - MS8697

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, nulidade da decisão agravada, sob o fundamento de que o R. Juízo a quo não teria observado aos princípios do contraditório e não surpresa (artigos 9º. e 10 do CPC). No mérito, alega ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Aduz, também, que o benefício foi cessado, nos termos do artigo 60, § 10, da Lei 8213/91, após perícia médica procedida na via administrativa ter constatado a inexistência de incapacidade laborativa. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada determinando a implantação do benefício de auxílio-doença à agravada até a prolação da sentença.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Rejeito a alegação de nulidade da decisão agravada, nos termos do parágrafo único, do artigo 9º., do CPC:

“Art. 9º. Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

(...)”

No mérito, de fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao deferir a tutela antecipada. Isso porque, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendendo que os relatórios e exames médicos acostados autos, são suficientes para caracterizar a prova inequívoca do quadro clínico da autora/agravada, bem como a verossimilhança das alegações relativas à incapacidade laborativa, notadamente o relatório médico, datado de 29/06/2018, assinado por médico neurologista, declarando que a agravada é portadora de aneurisma cerebral com compressão do nervo óptico, tendo sido realizado embolização evoluindo com perda da visão do lado direito sem recuperação e realização de embolização de aneurisma de comunicante posterior a esquerda com sucesso, além de procedimento com implante de divisor de fluxo, estando sem condições de exercer suas atividades laborativas por 6 meses.

Quanto à irreversibilidade da medida, anoto que o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005862-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE MARCOS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO ROBERTO GONCALVES VASCONGE - SP321661, RODRIGO MANCUSO - SP379268

APELADO: JOSE MARCOS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ROBERTO GONCALVES VASCONGE - SP321661, RODRIGO MANCUSO - SP379268

APELAÇÃO (198) Nº 5005862-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE MARCOS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO ROBERTO GONCALVES VASCONGE - SP321661, RODRIGO MANCUSO - SP379268

APELADO: JOSE MARCOS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ROBERTO GONCALVES VASCONGE - SP321661, RODRIGO MANCUSO - SP379268

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer a especialidade do período de 01.02.2000 a 28.02.2011. Diante da sucumbência recíproca, serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. O réu é isento do pagamento de custas processuais, conforme o artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96.

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, ressaltando que laudo pericial extemporâneo sempre foi exigido para comprovação de exposição a ruído. Aduz que a utilização de EPI neutraliza os efeitos dos agentes nocivos. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios previstos na Lei 11.960/2009 ao cálculo dos juros e da correção monetária,

Por sua vez, pugna o autor pelo reconhecimento da especialidade dos demais períodos remanescentes, não reconhecidos pela sentença, quais sejam, 01.11.1987 a 11.03.1992 e de 13.10.1992 a 31.01.2000 e de 01.03.2011 a 10.09.2013, ante a exposição a ruído de 94 decibéis. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Sem a apresentação de contrarrazões (fls. 152/162), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005862-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE MARCOS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO ROBERTO GONCALVES VASCONGE - SP321661, RODRIGO MANCUSO - SP379268

APELADO: JOSE MARCOS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ROBERTO GONCALVES VASCONGE - SP321661, RODRIGO MANCUSO - SP379268

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.03.1956, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.11.1987 a 11.03.1992 e de 13.10.1992 a 10.09.2013. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo formulado em 26.05.2015.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.02.2000 a 28.02.2011, bem como devem ser tidos por especiais os intervalos de 01.11.1987 a 11.03.1992 e de 13.10.1992 a 31.01.2000 e de 01.03.2011 a 10.09.2013, uma vez que o autor esteve exposto a ruído de 94 decibéis, conforme PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

O fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor totaliza **25 anos, 03 meses e 09 dias de atividade exclusivamente especial até 26.08.2015**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 26.08.2015, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 15.09.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu** para determinar que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e **dou provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.11.1987 a 11.03.1992 e de 13.10.1992 a 31.01.2000 e de 01.03.2011 a 10.09.2013, totalizando 25 anos, 03 meses e 09 dias de atividade exclusivamente especial. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo formulado em 26.08.2015, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **JOSE MARCOS SANTANA**, a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis que seja imediatamente **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 26.08.2015**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. PPP. VALIDADE. LAUDO EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

III - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.02.2000 a 28.02.2011, bem como devem ser tidos por especiais os intervalos de 01.11.1987 a 11.03.1992 e de 13.10.1992 a 31.01.2000 e de 01.03.2011 a 10.09.2013, uma vez que o autor esteve exposto a ruído de 94 decibéis, conforme PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

V - O fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IX - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

X - Apelação do réu parcialmente provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu para determinar que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e dou provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.11.1987 a 11.03.1992 e de 13.10.1992 a 31.01.2000 e de 01.03.2011 a 10.09.2013, totalizando 25 anos, 03 meses e 09 dias de atividade exclusivamente especial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002117-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALTANIRA CARINHOSA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022177-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSIVAL RAMOS COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, erro na apuração da RMI. Aduz que alguns salários de contribuição utilizados pelo Contador estão incorretos e que há equívoco nos índices de atualização utilizados em todo o período. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada e acolhimento de seus cálculos.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Da análise dos cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, depreende-se que o valor da RMI, ora impugnado pelo INSS, foi apurado considerando as informações salariais acostadas aos autos pela empregadora do agravado, conforme requisitado pelo R. Juízo a quo (Num. 5926760 – pág.86).

Por outro lado, a Autarquia apresenta uma impugnação genérica, não apontando de modo consistente a presença das alegadas incorreções, nos cálculos elaborados pelo Contador do Juízo, de forma que inexistente razão a sua insurgência.

Acresce relevar que o § 2º, do artigo 524, do CPC, prevê que para verificação dos cálculos o Juiz poderá valer da Contadoria do Juízo. Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes.

Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só afastada por prova inequívoca em contrária, na hipótese dos autos não demonstrada pela Autarquia.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados desta Eg. Corte:

"EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTINÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA . ACOLHIMENTO. Pacificada a Jurisprudência desta E. Corte no sentido de que, havendo divergência entre as partes quanto aos cálculos apresentados em execução de sentença, aqueles realizados pela contadoria do Juízo podem e devem ser acolhidos, por gozarem de fé pública e de imparcialidade. Apelação do exequente a que se nega provimento." (Processo AC 199903990599613 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 504410 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:17/09/2009 PÁGINA: 88 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS . EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO. I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida. II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil. III - Ressalte-se que a contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela contadoria e extinguiu a execução. V - Apelo improvido." (Processo AC 97030507590 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 384255 Relator (a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:15/02/2008 PÁGINA: 1371 Data da Decisão 29/01/2008 Data da Publicação 15/02/2008).

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5006772-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: AILTON JESUS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO RIBEIRO FERNANDES - SP393258

APELAÇÃO (198) Nº 5006772-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período de 06.03.1997 a 03.06.2016, totalizando 26 anos, 05 meses e 28 dias de atividade exclusivamente especial. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo (15.07.2016). As prestações em atraso serão atualizadas conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Concedida a antecipação de tutela para determinar a implantação imediata do benefício. Sem custas.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial no período pleiteado, ressaltando que, a contar da regulamentação da Lei nº 9.032/95, tornou-se imprescindível, além do formulário, a apresentação de Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT, expedido por médico do trabalho ou engenheiro especializado em segurança do trabalho. Sustenta que o recebimento do adicional de insalubridade não influi no reconhecimento das circunstâncias especiais de seu labor, tendo em vista serem diversas as sistemáticas dos Direitos Trabalhista e Previdenciário. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios previstos na Lei 11.960/2009 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Houve notícia nos autos acerca da implantação do benefício em comento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006772-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: AILTON JESUS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO RIBEIRO FERNANDES - SP393258

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.12.1967, o reconhecimento de atividade especial no período de 06.03.1997 a 30.06.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo formulado em 15.07.2016.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 06.03.1997 a 30.06.2016, no qual o autor trabalhou como auxiliar de impressão rotogravura e operador impressão II, estando exposto ao agente químico toluol, também denominado tolueno (hidrocarboneto aromático), conforme PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação àquele incontroverso na esfera administrativa, o autor totaliza **26 anos, 05 meses e 28 dias de atividade exclusivamente especial até 15.07.2016**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (15.07.2016), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. TOLUOL (TOLUENO). HIDROCARBONETO AROMÁTICO. COMPROVAÇÃO. PPP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 06.03.1997 a 30.06.2016, no qual o autor trabalhou como auxiliar de impressão rotogravura e operador impressão II, estando exposto ao agente químico toluol, também denominado tolueno (hidrocarboneto aromático), conforme PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

IV - Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

V - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão.

VIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007107-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: OSMAR APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021710-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDOMIRO OLIVEIRA FRANCA
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE 5003665-75.2018.4.03. 6114, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferiu a tutela antecipada determinando a concessão do benefício com DIB em 02/02/2017.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o agravado é servidor estatutário e que o R. Juízo a quo determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem aguardar a defesa da Autarquia. Sustenta ilegitimidade passiva, haja vista que a petição inicial e réplica discorrem sobre direito municipal. Alega, também, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, pois, falta perigo na demora uma vez que o agravado permanece exercendo suas funções de guarda municipal. Aduz, ainda, que os fatos narrados não podem ser comprovados de plano documentalente. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O R. Juízo a quo determinou ao INSS a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, nos seguintes termos:

“(…)

A tutela provisória, de urgência ou de evidência, encontra fundamento nos artigos 294 e seguintes do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 311, “caput”, inciso II, do mesmo Código, a tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: as alegações de fato puderem ser comprovadas documental e houver tese firmada em julgamento em casos repetitivos ou súmula vinculante.

No caso concreto, estão presentes os requisitos supra.

A documentação juntada permite concluir que, em 02/02/2017, o requerente possuía tempo suficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, até o advento da Lei 9.032/95 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

Nos períodos de 31/03/2001 a 20/12/2012 e 01/12/2016 a 02/02/2017, o autor trabalhou na Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, exercendo a atividade de guarda civil e utilizava arma de fogo calibre 38, consoante descrição das atividades constantes do PPP juntado aos autos.

A atividade de vigilante é considerada especial, uma vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, em se tratando da função de guarda civil, torna-se necessária a utilização de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais, situação demonstrada no caso dos autos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC 0019073-84.2015.4.03.9999/SP, e-DJF3 Judicial 1 de 24.02.2016 e AMS 00067009720154036126, Desembargador Federal Nelson Porfirio, TRF3 – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/09/2017. Conforme tabela anexa, o requerente possuía 38 anos, 3 meses e 27 dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo.

Posto isso, para o fim CONCEDO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA de o réu conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor NB 42/182.711.211-2, com DIB em 02/02/2017.

(…)”.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão lhe assiste.

Da análise do PJE n. 5003665-75.2018.4.03.6114, em trâmite perante a 3ª. Vara Federal de São Bernardo do Campo, verifico pelo documento “Comunicação de Decisão”, expedido pelo INSS, em 22/08/2017, que após análise da documentação apresentada, não foi reconhecido o direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao agravado, tendo em vista que, até 16/12/98, foi comprovado apenas 16 anos, 3 meses e 2 dias, não tendo sido atingido o tempo mínimo de contribuição exigida.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva arguida pelo INSS, a mesma deve ser rejeitada, haja vista que o autor/agravado, qualificado como guarda municipal, é empregado público do Município de São Bernardo do Campo, desde 31/03/2001, contratado nos termos da CLT, conforme se depreende da cópia da CTPS (Num. 9813061 pág. 7), e, por conseguinte, submetido ao RGPS.

Outrossim, as questões relacionadas ao implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição recomendam dilação probatória, haja vista a necessidade de análise das diferentes legislações aplicáveis aos períodos apontados, mediante o contraditório e a ampla defesa, de forma que, as alegações do agravado devem ser analisadas de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os documentos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a implementação dos requisitos necessários à aposentadoria por tempo de contribuição pelo agravado.

Nesse sentido, julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - As questões relacionadas ao implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria recomendam a dilação probatória, considerando-se, ademais a necessidade de análise das diferentes legislações aplicáveis aos períodos apontados, mediante o contraditório e a ampla defesa. - A medida requerida tem caráter satisfativo, de modo que, somente em casos de extrema urgência, é de ser deferida inaudita altera parte. - Agravo de instrumento não provido. (Acórdão Número 0017447-20.2016.4.03.0000 Classe AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 588401 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/12/2017 Data da publicação 19/03/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO. - As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória. - Agravo desprovido. (Acórdão Número 0017508- 75.2016.4.03.0000 Classe AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 588458 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 22/05/2017 Data da publicação 02/06/2017 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO . IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA . - O autor juntou guias de recolhimento de contribuição previdenciária do período de 1974 a 2007. Há divergência, porém, entre o período de recolhimento reconhecido pela autarquia previdenciária e o período contabilizado para a concessão de benefício. - Imprescindível a formação do contraditório e a dilação probatória , visando a análise mais apurada dos fundamentos do pedido."(Processo AI 200803000035072 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 325118 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 417 Data da Decisão 01/06/2009 Data da Publicação 21/07/2009).

Ressalte-se, ainda, que o autor/agravado exerce atividade remunerada na Prefeitura de São Bernardo do Campo, como guarda municipal, auferindo remuneração, a qual em 04/2018 foi de R\$ 3.691,11, de forma que ausente o perigo de dano, requisito necessário à concessão da tutela antecipada.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004785-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogados do(a) APELADO: REBECA PIRES DIAS - SP316554-A, MARCELO TAVARES CERDEIRA - SP154488-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004785-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogados do(a) APELADO: REBECA PIRES DIAS - SP316554, MARCELO TAVARES CERDEIRA - SP154488

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos 20.12.1983 a 10.03.1984, 01.06.1984 a 03.03.1985, 29.07.1987 a 18.05.1990, 29.04.1995 a 03.11.1995, 10.04.1996 a 10.02.1997, 08.04.1997 a 06.11.1998, 27.11.1998 a 18.08.2010, 24.07.2012 a 28.05.2014, bem como o período em que esteve em gozo de auxílio-doença (14.09.1994 a 12.10.1994). Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (28.05.2014). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros moratórios à razão de 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; a correção monetária incidirá na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação atualizado. Concedida a antecipação de tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, ante a ausência de PPP para diversos períodos, ressaltando que somente é possível o reconhecimento de atividade especial para vigilante se houver a comprovação de porte arma de fogo. Aduz que o período em gozo de benefício por incapacidade deve ser computado como tempo de serviço ou contribuição comum, não sendo passível de ser reconhecido como especial porque não houve exposição a agentes nocivos à saúde. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios previstos pela Lei 11.960/2009 ao cálculo dos juros e correção monetária, bem como sejam os honorários reduzidos para 10% e fixados até a data da sentença, excluindo-se as vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ. Pugna pela observância da prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Houve notícia nos autos acerca da implantação do benefício em comento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004785-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogados do(a) APELADO: REBECA PIRES DIAS - SP316554, MARCELO TAVARES CERDEIRA - SP154488

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.09.1963, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 20.12.1983 a 10.03.1984, 01.06.1984 a 03.03.1985, 01.02.1985 a 30.07.1986, 29.07.1987 a 18.05.1990, 05.09.1990 a 03.11.1995, 10.04.1996 a 10.02.1997, 08.04.1997 a 06.11.1998, 27.11.1998 a 18.08.2010 e de 24.07.2012 a 28.05.2014. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo formulado em 28.05.2014, ou, subsidiariamente, que lhe seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição.

Primeiramente, observo que o INSS reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 01.02.1985 a 03.07.1986, de 05.09.1990 a 13.09.1994 e de 13.10.1994 a 28.04.1995, restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Verifica-se que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 20.12.1983 a 10.03.1984, 01.06.1984 a 03.03.1985, 29.07.1987 a 18.05.1990, 29.04.1995 a 03.11.1995, 10.04.1996 a 10.02.1997 e de 08.04.1997 a 10.12.1997, nos quais o autor trabalhou como segurança, guarda de segurança e vigilante, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Também deve ser mantido como especial o intervalo de 27.11.1998 a 18.08.2010, tendo em vista que o autor laborou como vigilante, havendo indicação no PPP acostado aos autos de que havia porte de arma de fogo, restando caracterizada exposição a risco à sua integridade física.

Destaco que o afastamento do trabalho, em razão de percepção de benefício de auxílio-doença, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Nesse sentido: (AgRg no REsp 1467593/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014).

Por outro lado, não há possibilidade de computar como especiais os períodos de 11.12.1997 a 06.11.1998, ante a ausência de documento hábil com indicação de que havia porte de arma de fogo. Da mesma forma, o período de 24.07.2012 a 28.05.2014 deve ser considerado como comum, visto que no PPP juntado aos autos pelo autor não há informação de que portava arma de fogo no exercício de suas atividades como vigilante.

A discussão quanto à utilização do EPI, no caso em apreço, é despicienda, porquanto a periculosidade é inerente à atividade de vigilante, sobretudo quando há porte de arma de fogo, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria a área a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

Somados apenas os períodos de atividade especial, o autor totaliza **23 anos, 05 meses e 10 dias de atividade exclusivamente especial**, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/1991.

Contudo, convertidos os períodos de atividade especial ora reconhecidos em tempo comum e somados aos demais, o autor totalizou **17 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço até 28.05.2014**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, com renda mensal inicial calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.05.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 11.08.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, esclarecendo-se, apenas, que incidirão até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para considerar como tempo comum os períodos de 11.12.1997 a 06.11.1998 e de 24.07.2012 a 28.05.2014, totalizando o autor 17 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço até 28.05.2014, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (28.05.2014), a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **RAIMUNDO NONATO FERREIRA DO NASCIMENTO**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **implantado** o benefício **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 28.05.2014**, cuja renda mensal inicial será calculada pelo INSS, **cessando simultaneamente** o benefício de **aposentadoria especial (NB 46/184.577.123-8)**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. CATEGORIA PROFISSIONAL. PORTE DE ARMA DE FOGO. TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

II - Em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

III - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

IV - A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

V - O afastamento do trabalho, em razão de percepção de benefício de auxílio-doença, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Nesse sentido: (AgRg no REsp 1467593/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014).

VI - Não há possibilidade de computar como especiais os períodos de 11.12.1997 a 06.11.1998, ante a ausência de documento hábil com indicação de que havia porte de arma de fogo. Da mesma forma, o período de 24.07.2012 a 28.05.2014 deve ser considerado como comum, visto que no PPP juntado aos autos pelo autor não há informação de que portava arma de fogo no exercício de suas atividades como vigilante.

VII - O autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, com renda mensal inicial calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Mantidos os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, esclarecendo-se, apenas, que incidirão até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

X - Nos termos do *caput* do artigo 497 do Novo CPC de 2015, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, cessando simultaneamente o benefício de aposentadoria especial implantado a título de antecipação de tutela.

XI - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta para considerar como tempo comum os períodos de 11.12.1997 a 06.11.1998 e de 24.07.2012 a 28.05.2014, totalizando o autor 17 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço até 28.05.2014, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (28.05.2014), a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018298-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra indeferimento da medida, em ação movida para a obtenção do benefício de auxílio doença, requerido ao INSS em 31.03.2017.

Sustenta a parte agravante que reúne todas as condições para receber o benefício.

A concessão da tutela de urgência exige evidências da probabilidade do direito, além do perigo de dano, nos termos do Art. 300, do CPC.

No caso concreto, o agravante esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 16.04.2016 a 28.02.2017 (Num. 3799555 - Pág. 15), apresentando novo pedido administrativo em 31.03.2017 (Num. 3799555 - Pág. 16).

Os documentos dos autos indicam a permanência da incapacidade.

A documentação médica acostada (Num. 3799555 - Págs. 18/25) mostram que o recorrente continua apresentando sintomas incompatíveis com a atividade laborativa, desde a data do requerimento administrativo até mais recentemente, conforme atestado de 22.05.2018.

Neste exame perfunctório, verifico que a qualidade de segurado foi mantida (Num. 3799555 - Pág. 15).

Presentes, portanto, os elementos a demonstrar a probabilidade do direito, motivo pelo qual a tutela deve ser antecipada.

Ante o exposto, DEFIRO a liminar pleiteada.

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implantação do benefício de auxílio doença em favor do agravante, mantido enquanto perdurarem as condições que ora justificam a sua concessão.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000113-76.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO COLTRI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - PR14243-A

APELADO: PAULO COLTRI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - PR14243-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000113-76.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO COLTRI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - PR1424300A

APELADO: PAULO COLTRI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - PR1424300A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especiais os períodos de 03.11.1980 a 19.02.1982, 13.12.1982 a 07.08.1984, 19.11.2003 a 02.05.2006 e 01.10.2006 a 29.01.2009, já deduzidos os períodos em que o autor permaneceu em gozo de auxílio-doença. Condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a DER. Os valores em atraso, desde a citação, com incidência da prescrição quinquenal das prestações vencidas antes dos cinco anos que precedem o ajuizamento, deverão ser pagos com a incidência dos índices de correção monetária e juros em consonância com o entendimento do E. STF sobre o tema (na data dos cálculos), observando-se também, no que for compatível, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente na data da apuração dos valores. Em razão da sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre a *metade* do valor da condenação apurado até a data da sentença, observados os benefícios da Justiça gratuita concedidos à parte autora. Custas na forma da lei.

Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu, preliminarmente, requer o conhecimento da remessa oficial, em razão da iliquidez da sentença. No mérito, sustenta que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, por meio de formulários próprios. Defende que os intervalos de 03.11.1980 a 19.02.1982 e 13.12.1982 a 07.08.1984 devem ser considerados como tempo de serviço comum, vez que a atividade de torneiro mecânico não está prevista nos anexos aos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979. Subsidiariamente, pleiteia pela fixação do termo inicial do benefício na data da sentença, vez que os formulários previdenciários não foram apresentados quando do pedido administrativo. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por sua vez, o autor, em sede de apelação, requer a reforma parcial da sentença, a fim de que sejam reconhecidos como especiais os intervalos de 03.05.2006 a 18.06.2006 e 20.06.2006 a 30.09.2006, em que o interessado esteve em gozo de auxílio-doença, com a consequente majoração de sua RMI. Por fim, pugna pela fixação de honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000113-76.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO COLTRI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - PR1424300A
APELADO: PAULO COLTRI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - PR1424300A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pela parte autora e pelo réu.

Da preliminar de remessa oficial tida por interposta

Assiste razão ao réu, aplicando-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 17.04.1959, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/146.064.879-7 - DIB: 29.01.2009; Carta de Concessão de id's 33755700; pg. 49), o cômputo, como especial, dos períodos de 03.11.1980 a 19.02.1982, 13.12.1982 a 07.08.1984 e 06.03.1997 a 29.01.2009. Consequentemente, requer a revisão de seu benefício, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo (29.01.2009).

Inicialmente, observo que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 02.08.1973 a 16.10.1973, 30.05.1977 a 22.02.1978, 22.03.1978 a 23.06.1978, 13.08.1984 a 07.03.1989, 18.04.1989 a 10.09.1990, 16.10.1990 a 29.06.1992, 18.02.1993 a 27.01.1994, 14.03.1984 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa (id's 3375700; pgs. 34/39), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, deve ser mantido como especiais os intervalos de 03.11.1980 a 19.02.1982 e 13.12.1982 a 07.08.1984, em que o autor exerceu a função de torneiro mecânico na empresa *N.A. São Paulo Equipamentos Industriais S/A*, conforme se denota das anotações em sua CTPS (id's 3375698; pg. 13) e formulários DSS-8030 (id's 3375699; pgs. 30/31), por analogia à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79. Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. CELDEIREIRO, TORNEIRO MECÂNICO E MOTORISTA DE CAMINHÃO. REGULAR ENQUADRAMENTO POR ATIVIDADE. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...) 8. NO CASO DOS AUTOS, todos os períodos são controversos, uma vez que não foi juntada aos autos a contagem de tempo efetuado pelo INSS. Ocorre que, nos interregnos de 16.01.1975 a 19.03.1975, 03.04.1975 a 01.07.1975, 01.08.1975 a 03.02.1977, 09.05.1977 a 10.08.1977, 01.10.1977 a 29.05.1978 e 02.10.1978 a 20.06.1984, o requerente, nas funções de caldeireiro, **torneiro mecânico** e motorista de caminhão (fls. 20/21 e 36/40), esteve exposto a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física, **por regular enquadramento nos códigos 2.4.4, 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 2.4.2, 2.5.1 e 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79**, motivo pelo qual devem ser considerados especiais. Finalmente, os períodos de 01.05.1985 a 30.04.1989, 01.10.1989 a 30.05.1990 e 01.07.1990 a 30.11.2002, 01.01.2003 a 30.12.2008 (fl. 30), em que a parte autora verteu contribuições ao INSS na qualidade de contribuinte individual/facultativo, devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. (...)

(TRF-3 - APELREEX: 00046052420104036109 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, Data de Julgamento: 22/08/2017, DÉCIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017) (negritei)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. RUÍDO. EXPOSIÇÃO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. CONCESSÃO.

(...) 2. No caso em questão, quanto ao período de 5.1.1981 a 2.5.1986, trabalhado para a empresa "Olma S.A. - Indústria de Óleos Vegetais", no PPP acostado às fls. 42/43, não consta indicação do responsável técnico habilitado no referido período, acarretando a impossibilidade deste formulário substituir o laudo técnico não apresentado. Contudo, **sendo o autor torneiro mecânico, conforme CTPS de fl. 21, pode ser reconhecida a especialidade do período pelo enquadramento por categoria profissional no código 2.5.3 do anexo II do Decreto nº 83.080/79, por analogia, nos termos da jurisprudência deste tribunal.** (...)

(TRF-3 - APELREEX: 00024370220124036102 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 20/03/2017, OITAVA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2017) (negritei)

Em relação ao trabalho desempenhado na *Indústria Romi S/A*, foram apresentados, dentre outros documentos, os PPP's de id's 3375700 (pgs. 09/11) e 3375714 (pgs. 01/04), que retratam o labor como operador de máquina, com exposição a ruído nos seguintes patamares: (i) de 19.11.2003 a 31.12.2004: 88,9 decibéis; e (ii) de 01.01.2005 a 29.01.2009: 86,4 decibéis.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos lapsos de 19.11.2003 a 02.05.2006 e 01.10.2006 a 29.01.2009, vez que o interessado esteve sujeito à pressão sonora em níveis superiores ao limite de tolerância de 85 decibéis (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Por outro lado, destaco que o fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença previdenciário nos intervalos de 03.05.2006 a 18.06.2006 e 20.06.2006 a 30.09.2006 (CNIS de id's 3375701; pgs. 01/02), não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que a parte interessada exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1467593/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014.*

Portanto, devem ser computados como prejudiciais os referidos intervalos de 03.05.2006 a 18.06.2006 e 20.06.2006 a 30.09.2006, vez que o interessado laborava em ambiente insalubre quando do afastamento do trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Desta feita, convertidos os períodos especiais, objeto da presente ação, em tempo comum e somados aos demais, o autor totaliza **27 anos, 02 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço até 29.01.2009**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (PPP de 3375714; pgs. 01/04) tenha sido apresentado no transcurso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

Dessa forma, mantido o termo inicial da revisão benefício na data do requerimento administrativo (29.01.2009), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (13.04.2017), vale dizer, a parte autora faz jus às prestações vencidas a contar de 13.04.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Havendo recurso de ambas as partes, mantenho os honorários advocatícios na forma fixada em sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta. Dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 03.05.2006 a 18.06.2006 e 20.06.2006 a 30.09.2006, totalizando 27 anos, 02 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço até 29.01.2009, data do requerimento administrativo. Consequentemente, condeno o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 29.01.2009. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal das diferenças anteriores a 13.04.2012.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **PAULO COLTRI**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB: 42/146.064.879-7), mantendo-se a DIB em 29.01.2009 e observando-se a prescrição quinquenal das diferenças anteriores a 13.04.2012, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. EPI INEFICAZ. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I – Preliminar arguida pelo réu acolhida, aplicando-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

IV - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

V - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

VI - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VII - Mantidos como especiais os intervalos de 03.11.1980 a 19.02.1982 e 13.12.1982 a 07.08.1984, em que o autor exerceu a função de torneiro mecânico na empresa *N.A. São Paulo Equipamentos Industriais S/A*, por analogia à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79. Precedente: *TRF-3 - APELREEX: 00046052420104036109 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, Data de Julgamento: 22/08/2017, DÉCIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017.*

VIII – O fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença previdenciário nos intervalos de 03.05.2006 a 18.06.2006 e 20.06.2006 a 30.09.2006, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que a parte interessada exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1467593/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014.*

IX - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

X - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

XI - Mantido o termo inicial da revisão benefício na data do requerimento administrativo (29.01.2009), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

XII - Deve-se observar a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (13.04.2017), vale dizer, a parte autora faz jus às prestações vencidas a contar de 13.04.2012.

XIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XIV - Havendo recurso de ambas as partes, honorários advocatícios mantidos na forma fixada em sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XV - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor.

XVI - Preliminar arguida pelo réu acolhida. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas. Apelo do autor parcialmente acolhido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta. Dar parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 03.05.2006 a 18.06.2006 e 20.06.2006 a 30.09.2006, totalizando 27 anos, 02 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço até 29.01.2009, data do requerimento administrativo. Consequentemente, condeno o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 29.01.2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018299-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: LUZIA PEREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO LUIZ GALLO - SP113459

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que o magistrado *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao juízo federal.

Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual, vez que não há vara federal instalada na comarca onde reside.

Primeiramente, cumpre tecer breve consideração a respeito do cabimento do agravo de instrumento na hipótese dos autos.

Revedo meu posicionamento anterior, e seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, filio-me à corrente segundo a qual é admitido o recurso em face de decisão relativa à competência do juízo para conhecer e julgar o feito, em interpretação analógica do disposto no inciso III do Art. 1.015 do CPC. Precedentes: REsp 1679909, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14.11.2017, DJ 01.02.2018; REsp 1711953, 4ª Turma, Rel. Des. Conv. Lázaro Guimarães, j. 02.08.2018, DJ 10.08.2018.

Passo ao exame do pedido.

Com razão a agravante, pois considerando que seu domicílio (Santa Bárbara D'Oeste/SP) não é sede de vara do juízo federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003203-42.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HILDA PIRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, HILDA PIRES FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003203-42.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HILDA PIRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP1264470A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, HILDA PIRES FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP1264470A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para declarar como especiais os períodos de 21.08.1978 a 30.09.1980 e 01.10.1980 a 14.09.1982. Consequentemente, condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora, desde a data de entrada do requerimento. Correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da execução, com observância do decidido pelo E. STF, com força de repercussão geral, no RE nº 870947/SE, no que toca à correção monetária. Honorários de sucumbência fixados no patamar mínimo, conforme critérios estabelecidos no art. 85, § 3º, incisos I a V, do CPC, observado o enunciado da Súmula nº 111 do E. STJ. Custas na forma da Lei.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, para reconhecimento da especialidade do intervalo de 05.03.1997 a 17.11.2011, porquanto restou demonstrada a exposição efetiva, habitual e permanente a agentes nocivos biológicos. Consequentemente, requer a conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a revisão de sua RMI, com termo inicial na data do requerimento administrativo e atualização dos valores atrasados pelo INPC para fins de correção monetária e de juros de 1% ao mês a contar da citação. Por fim, pleiteia pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a data do julgamento do recurso.

Por sua vez, o réu, preliminarmente, requer o conhecimento da remessa oficial. No mérito, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados na sentença, porquanto não restou demonstrada a exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos de natureza infecto-contagiosa. Defende que o formulário previdenciário é irregular, vez que não informa o responsável técnico pelos registros ambientais para período anterior a 20.03.2009. Subsidiariamente, requer a observância da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo de juros de mora e correção monetária. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003203-42.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HILDA PIRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP1264470A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, HILDA PIRES FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP1264470A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pela autora e pelo réu.

Da preliminar de remessa oficial tida por interposta

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 16.02.1960, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/158.936.137-4, DIB em 01.11.2011 - Carta de Concessão de id's 3296489; pg. 14), o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 21.08.1978 a 30.09.1980, 01.10.1980 a 14.09.1982 e 06.03.1997 a 17.11.2011. Consequentemente, requer a conversão de seu benefício em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a revisão de sua renda mensal, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo (17.11.2011; 3296484; pg. 01).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 04.11.1982 a 19.01.1984, 02.02.1984 a 26.03.1985 e 27.01.1991 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa de id's 3296489; pg. 01, restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ N° 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos n° 53.080/64 e n° 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional. (g.n).

Com o objetivo de comprovar o exercício de atividade especial nos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: (i) ***Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Limeira***: PPP's (Id's 3296485; pgs. 09/10 e 3296486; pg. 02/03) que retratam o labor como atendente de enfermagem, com exposição, habitual e permanente, a vírus e bactérias, nos lapsos de 21.08.1978 a 30.09.1980 e 01.10.1980 a 14.09.1982. Nessa época, a interessada era responsável por prestar cuidados básicos de enfermagem aos pacientes, tendo participado de processos de educação em saúde; e (ii) ***Universidade Estadual de Campinas***: PPP's (id's 3296486; pg. 04/05 e 3296492; pgs. 01/02) que apontam o trabalho como auxiliar de enfermagem, com sujeição a vírus, bactérias e fungos, no interregno de 06.03.1997 a 17.11.2011. Consta que eram atribuídas à requerente atividades de enfermagem, tais como punção venosa, coleta de materiais para exames, troca de curativos, verificação de sinais vitais, checagem de medicamentos prescritos, bem como algumas atividades administrativas como anotação de materiais hospitalares, preenchimento de ficha de enfermagem, entre outros.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 21.08.1978 a 30.09.1980 e 01.10.1980 a 14.09.1982, bem como declaro como prejudiciais o intervalo de 06.03.1997 a 17.11.2011, eis que a demandante esteve exposta a agentes nocivos biológicos, nos termos do código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Outrossim, os lapsos de 21.08.1978 a 30.09.1980, 01.10.1980 a 14.09.1982 e de 06.03.1997 a 10.12.1997 também podem ser enquadrados como prejudiciais em razão do enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, a discussão quanto à utilização do EPI, no caso em apreço, é despicienda, porquanto a parte autora esteve exposta ao agente nocivo ruído em diversos períodos, cujos efeitos agressivos não são neutralizados pelos tipos de equipamentos de proteção individual atualmente disponíveis.

Ressalte-se que os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Por outro lado, saliento que a ausência de informação nos PPP's emitidos pela *Universidade Estadual de Campinas* acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica a autora, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Além disso, do cotejo das provas carreadas aos autos, mormente das descrições das atividades desenvolvidas pela interessada, inerentes ao cargo de enfermagem, factível concluir que, durante a jornada de trabalho, a requerente ficava habitual e permanentemente exposta aos fatores de risco biológicos indicados nos formulários previdenciários.

Portanto, somados os períodos de atividade especial, reconhecidos na presente demanda, aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **27 anos, 02 meses e 26 dias de atividade exclusivamente especial até 17.11.2011**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial da conversão de seu benefício em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (17.11.2011), momento em que a autora já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (26.06.2017), vale dizer, a parte autora faz jus às diferenças vencidas a contar de 26.06.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Havendo recurso de ambas as partes, mantenho os honorários advocatícios nos termos fixados em sentença, qual seja, sobre o percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, incisos I a V, do CPC, incidente sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta. Dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 17.11.2011, totalizando 27 anos, 02 meses e 26 dias de atividade exclusivamente especial até 17.11.2011. Consequentemente, condeno o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (17.11.2011), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observando-se a prescrição quinquenal das diferenças vencidas a contar de 26.06.2012 e compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se "e-mail" ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **HILDA PIRES FERREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **convertido** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/158.936.137-4) em **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com DIB em 17.11.2011, observando-se a prescrição das diferenças anteriores a 26.06.2012, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do CPC/2015.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO BIOLÓGICO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONVERSÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Assiste razão ao réu, aplicando-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

IV - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

V - Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003.

VI - Reconhecidos como prejudiciais o intervalo de 06.03.1997 a 17.11.2011, eis que a demandante esteve exposta a agentes nocivos biológicos, nos termos do código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VIII - Termo inicial da conversão do benefício em aposentadoria especial fixado na data do requerimento administrativo (17.11.2011), momento em que a autora já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

IX – Deve-se observar incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as prestações vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (26.06.2017), vale dizer, a parte autora faz jus às prestações vencidas a contar de 26.06.2012.

X - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XI - Havendo recurso de ambas as partes, honorários advocatícios mantidos nos termos fixados em sentença, qual seja, sobre o percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, incisos I a V, do CPC, incidente sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XII - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a conversão imediata do benefício em aposentadoria especial.

XIII - Preliminar do réu acolhida. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas. Apelo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta. Dar parcial provimento ao apelo da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 17.11.2011, totalizando 27 anos, 02 meses e 26 dias de atividade exclusivamente especial até 17.11.2011. Consequentemente, condenar o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (17.11.2011), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021751-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: GABRIELA GOMES COELHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega ter sido aposentada por invalidez pelo INSS, em 01/07/11 e, em período anterior, recebeu auxílio-doença ininterruptamente desde 10/10/08, estando afastada do mercado de trabalho há 10 anos. Alega ser portadora de transtorno de personalidade com instabilidade emocional e afetivo bipolar, com acompanhamento psiquiátrico e medicamentoso contínuo, desde 2008. Alega, ainda, possuir quadro de euforia alternando com episódios de depressão, agitação incontrolável, hiperatividade, rebaixamento de humor, insônia, irritabilidade intensa, falta de energia, fadiga acentuada tendo sido internada três vezes em clínicas psiquiátricas. Aduz também, que obteve alta do seu benefício, em 01/06/18, o que agravou o seu quadro de saúde ensejando nova internação desde 21/08/18. Por fim, alega que a perícia médica está designada para o dia 13/12/2018, sendo que, a partir de 01/12/2018, receberá apenas 50% do valor do seu benefício, conforme artigo 47, II, da Lei 8213/91. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Da análise do PJE 5006461-69.2018.4.03.6104, em trâmite perante a 2ª. Vara Federal de Santos, depreende-se que a agravante auferia benefício de aposentadoria por invalidez, NB 5495632008/32, com DIB 01/07/2011, cessado pela Autarquia, em 01/06/2018, sob o fundamento de que o exame médico pericial revisional não constatou a persistência da invalidez.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

“(…)

O art. 300 do CPC condiciona o deferimento da tutela de urgência à presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Sendo assim, a antecipação da tutela não deve ser baseada em simples alegações ou meras suspeitas, mas deve estar ancorada em prova preexistente e indubitosa, que permita perfeita fundamentação do provimento judicial provisório.

No caso em tela, em cognição sumária, vislumbro que a demonstração de prova convincente, conjugada com a efetiva probabilidade do direito, apta a de fato justificar a tutela de urgência, não está presente, razão pela qual entendo imprescindível a realização de perícia médica na autora, a fim de comprovar a alegada incapacidade laboral, inclusive a persistência do quadro narrado na inicial. Por outro lado, os documentos referentes à internação da autora, constantes dos autos, são dos anos de 2009 e 2010, o que prejudica, por ora, a conclusão pela plausibilidade da tese deduzida em juízo.

Desta forma, ausente um dos requisitos ensejadores previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, indefiro, por ora, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Considerando a Recomendação nº 01/2015 do Conselho Nacional de Justiça, antecipo a produção da prova pericial e designo o dia 13 de dezembro de 2018, às 09:30 horas para sua realização, na Sala de Perícias desta Subseção Judiciária (3º andar), com o Dr. André Alberto Breno da Fonseca.

(…)”.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

De fato, a Lei 8.213/91, bem como o Decreto 3.048/99, autorizam a Autarquia rever os benefícios para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)". 2. Dispõe, ainda, o art. 71 da Lei n.º 8.212/91 que "O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente de trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão". 3. Não há óbice, assim, a que a Autarquia Previdenciária cancele auxílio-doença concedido na esfera judicial, desde que constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário. Precedentes. 4. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (Número 2005.04.01.033292-1 Classe AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA Origem TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Órgão julgador SEXTA TURMA Data 14/09/2005 Data da publicação 21/09/2005 Fonte da publicação DJU DATA:21/09/2005 PÁGINA: 834).

O Decreto 3.048/99, assim dispõe:

Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de sustação do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bianualmente.

Art. 47. O aposentado por invalidez que se julgar apto a retornar à atividade deverá solicitar a realização de nova avaliação médico-pericial.

Parágrafo único. Se a perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social concluir pela recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado o disposto no art. 49.

Outrossim, o artigo 101, da Lei 8.213/91, também é nesse sentido:

*Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, **aposentadoria por invalidez** e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

Nesse passo, constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.

Na hipótese dos autos, os documentos acostados no PJE da ação principal, demonstram que a agravante está em tratamento psiquiátrico desde o ano de 2008, tem histórico de 3 internações e quadro de sintomas depressivos com piora progressiva, apresenta apatia, prostração, sintomas maníacos, intensa irritabilidade e etc. Atualmente, encontra-se internada, conforme atestado médico emitido pela Associação Instituto Chuí de Psiquiatria, assinado por médico psiquiatra, declarando a internação desde 21/08/2018 por tempo indeterminado.

Assim, considerando a peculiaridade do caso, haja vista que a agravante se encontra internada desde 21/08/2018, para tratamento psiquiátrico e que a perícia médica judicial está agendada para 13/12/2018, defiro a tutela antecipada recursal para restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, concedido à agravante, até a conclusão da perícia médica judicial e posterior apreciação pelo R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, oportunidade em que será aferida a persistência ou não da incapacidade ensejadora do benefício pleiteado.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 10 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000240-95.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: IRIAN APARECIDA TONELO PINCERATO
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA ADRIANA BATISTELA - SP210858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003954-42.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: REGINALDO OLIMPIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA SILVA CAMPOS FERREIRA - SP336261, VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA - SP244044
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO OLIMPIO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA - SP244044, FABIANA SILVA CAMPOS FERREIRA - SP336261

APELAÇÃO (198) Nº 5003954-42.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: REGINALDO OLIMPIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA SILVA CAMPOS FERREIRA - SP336261, VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA - SP244044

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO OLIMPIO DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA - SP244044, FABIANA SILVA CAMPOS FERREIRA - SP336261

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer os lapsos especiais de 29.04.1995 a 05.03.1997. Honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca, serão suportados pelas respectivas partes.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade no período delimitado em sentença. Argumenta que o interessado não exerceu atividade passível de enquadramento especial por categoria profissional. Sustenta que não restou comprovada a exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, por meio de formulário previdenciário próprio e laudo técnico. Defende a impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28.05.1998, data da promulgação da MP nº 1.663/14, convertida na Lei 9.711/1998. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição de eventuais diferenças devidas anteriores a quinquênio que precedeu ao ajuizamento da demanda.

Por sua vez, o autor, em sede de apelação, requer a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida a especialidade dos períodos em que exerceu as funções de cobrador e motorista de ônibus. Consequentemente, pugna pela concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou na modalidade 85/95.

Com apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003954-42.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: REGINALDO OLIMPIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA SILVA CAMPOS FERREIRA - SP336261, VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA - SP244044

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO OLIMPIO DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA - SP244044, FABIANA SILVA CAMPOS FERREIRA - SP336261

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo réu.

Na petição inicial, o autor, nascido em 09.08.1961, relata que trabalhou em condições insalubres, como cobrador e motorista de ônibus, nos períodos de 29.04.1995 a 05.03.1997 e 18.10.1998 até a data contemporânea ao ajuizamento da demanda, os quais convertidos em comum ocasionam em um adicional de 09 anos e 05 meses de tempo de serviço. Somado tal período ao tempo de serviço incontroverso (30 anos, 05 meses e 23 dias), o interessado defende que totaliza 39 anos, 10 meses e 23 dias, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (25.11.2016; id's 3331571; pg. 21).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 09.04.1992 a 28.04.1995, conforme contagem administrativa (id's 3331571; pgs. 41/44), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em tela, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos laborados na empresa *Coletivo de São Bernardo do Campo*, foram apresentados, dentre outros documentos, os PPP's de id's 3331571 (pgs. 32/33 e 35/37) e a CTPS de id's 3331571 (pg. 16) que retratam o trabalho como cobrador e motorista de ônibus, com sujeição a ruído nos seguintes patamares: (i) de 29.04.1995 a 05.03.1997: 82 decibéis; (ii) de 18.10.1998 a 01.12.2002: 81 decibéis; (iii) de 02.12.2002 a 01.12.2006: 82 decibéis; (iv) de 02.12.2006 a 01.12.2008: 75 decibéis; e (v) de 02.12.2008 a 25.11.2016: 82 decibéis.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas no intervalo de 29.04.1995 a 05.03.1997, bem como declaro como prejudicial o interregno de 06.03.1997 a 10.12.1997, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964. Outrossim, o lapso de 29.04.1995 a 05.03.1997 também pode ser enquadrado como insalubre, vez que o interessado esteve exposto à pressão sonora em nível superior a 80 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

Por outro lado, devem ser mantidos, como tempo de serviço comum, os átimos de 18.10.1998 a 25.11.2016, porquanto o autor esteve sujeito a ruído em patamares inferiores aos limites de tolerância de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Destaco que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Desta feita, somados apenas os períodos de atividade especial, o autor totaliza **05 anos, 08 meses e 02 dias de atividade exclusivamente especial até 10.12.1997**, data do último período de atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 25.11.2016, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/1991.

Contudo, convertidos os períodos de atividade especial, reconhecidos na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totalizou **13 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de contribuição até 25.11.2016**, data do requerimento administrativo. Todavia, na referida data, apesar de cumprido o requisito etário, vez que contava com 55 anos de idade, o requerente não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 06 anos, 06 meses e 24 dias, não fazendo *jus*, portanto, à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional.

Cumprido observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "*as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade*" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Entretanto, no caso dos autos, a parte autora totaliza **31 anos, 06 mês e 08 dias de tempo de serviço até 25.11.2016**, data em que contava com 55 anos e 03 meses de idade, atingindo, dessa forma, apenas **86,75 pontos**, insuficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Inviável a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, eis que, ainda que fossem computados os vínculos empregatícios posteriores a data do requerimento administrativo, não atingiria o tempo necessário à jubilação.

Havendo recursos de ambas as partes, mantenho a sucumbência recíproca fixada em sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 10.12.1997, totalizando 13 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de contribuição até 25.11.2016, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. **Nego provimento à apelação do réu.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **REGINALDO OLIMPIO DA SILVA**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **averbado** o período especial de 29.04.1995 a 10.12.1997, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. CATEGORIA PROFISSIONAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AVERBAÇÃO IMEDIATA DOS PERÍODOS RECONHECIDOS.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

III - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

IV - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI – Declarado como prejudicial o interregno de 06.03.1997 a 10.12.1997, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VIII - O requerente não cumpre os requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria especial, aposentadoria por tempo de contribuição integral ou aposentadoria por tempo de serviço sem incidência do fator previdenciário (“regra 85/95”).

IX - Havendo recursos de ambas as partes, mantida a sucumbência recíproca fixada em sentença.

X - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata averbação do período reconhecido como especial.

XI - Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 10.12.1997, totalizando 13 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de contribuição até 25.11.2016, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000839-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IEDA PEREIRA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IEDA PEREIRA BATISTA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000839-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IEDA PEREIRA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IEDA PEREIRA BATISTA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo (16.09.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1677831 - fls. 126/119).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício concedido, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução do valor dos honorários advocatícios (ID 1677831 - fls. 151/158).

Apelação da parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos para a obtenção da almejada aposentadoria por invalidez, mormente o relativo à incapacidade, postulando ainda a fixação da DIB em 16.09.2016, a majoração dos honorários advocatícios fixados e o afastamento das regras aplicáveis à caderneta de poupança no tocante aos juros moratórios (ID 1677831 - fls. 135/150).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000839-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IEDA PEREIRA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IEDA PEREIRA BATISTA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.02.2017, concluiu que a parte autora padece de tendinite de ombros (CID 751), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 15.07.2016 (ID 1677831 – fls. 91/101).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1677831 - fls. 66/70), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.01.2012 a agosto de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 18.08.2016 a 16.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (16.09.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença a partir da data da indevida cessação (16.09.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.02.2017, concluiu que a parte autora padece de tendinite de ombros (CID 751), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 15.07.2016 (ID 1677831 – fls. 91/101).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1677831 - fls. 66/70), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.01.2012 a agosto de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 18.08.2016 a 16.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (16.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000922-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUZA MARTINS DE MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS1785100A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2018 2672/2925

APELAÇÃO (198) Nº 5000922-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUZA MARTINS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 17.06.2016, sendo devido por 12 (doze) meses contados da data da perícia (16.12.2016), ou seja, 15.12.2017, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 1691258 - fls. 86/89).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, postulando a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009, além do afastamento das custas processuais (ID 1691258 - fls. 97/110).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000922-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUZA MARTINS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.12.2016 concluiu que a parte autora padece de depressão (CID F40), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 02 (dois) anos contados da realização do exame pericial, ou seja, em dezembro de 2014 (ID 1691258 - fls. 73/78).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu casamento, realizado em 08.12.2002, constando como profissão do cônjuge a atividade de "lavrador" (ID 1691258 - fl. 14); (ii) matrícula de pequena propriedade rural adquirida pela parte autora, inclusive constando em sua qualificação a profissão de "agricultora" (ID 1691258 - fls. 19/20); (iii) notas fiscais em nome da parte autora referentes à aquisição de implementos a serem utilizados na atividade rural, emitidas no curso dos anos de 2011, 2012 e 2015 (ID 1691258 - fls. 21/30); e (iv) recibo referente à filiação em 01.02.2012 no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bandeirantes-MS (ID 1691258 - fl. 35).

Com efeito, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando que ela se dedica a atividade rural em regime de economia familiar (ID 1691259, 1691260 e 1691261).

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo quê entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.12.2016 concluiu que a parte autora padece de depressão (CID F40), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 02 (dois) anos contados da realização do exame pericial, ou seja, em dezembro de 2014 (ID 1691258 - fls. 73/78).
3. Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última.
4. Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu casamento, realizado em 08.12.2002, constando como profissão do cônjuge a atividade de "lavrador" (ID 1691258 - fl. 14); (ii) matrícula de pequena propriedade rural adquirida pela parte autora, inclusive constando em sua qualificação a profissão de "agricultora" (ID 1691258 - fls. 19/20); (iii) notas fiscais em nome da parte autora referentes à aquisição de implementos a serem utilizados na atividade rural, emitidas no curso dos anos de 2011, 2012 e 2015 (ID 1691258 - fls. 21/30); e (iv) recibo referente à filiação em 01.02.2012 no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bandeirantes-MS (ID 1691258 - fl. 35).
5. No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando que ela se dedica a atividade rural em regime de economia familiar (ID 1691259, 1691260 e 1691261).
6. Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural e, por conseguinte, a condição de segurado da parte autora.
7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
8. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000251-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNEIA BONIFACIO ARRIERO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BASTOS NUNES - MS10178

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000251-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNEIA BONIFACIO ARRIERO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BASTOS NUNES - MS10178

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (31.01.2012), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício ate a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 1586482 - fls. 225/233).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios fixados (ID 1586482 - fls. 238/245).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000251-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNEIA BONIFACIO ARRIERO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 13.04.2016, concluiu que a parte autora padece de linfoma de Hodgkin (CID C81) e depressão (CID F32), encontrando-se, à época, incapacitada temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 13.04.2016 (ID 1586482 - fls. 199/200).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, nota-se que a parte autora tem se submetido a tratamento psiquiátrico desde 23.07.2012 (ID 1586482 – fls. 18/21), razão pela qual o início da incapacidade deve levar em consideração aludida data.

Por sua vez, embora não mencionado na perícia, importa frisar que a doença psiquiátrica, em razão das suas características iminentes, inviabiliza o desempenho de qualquer atividade laborativa, gerando, portanto, incapacidade total ou absoluta.

Esse é o entendimento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.

2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1586482 - fl. 76), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 02.07.2009 a junho de 2012, tendo percebido benefício previdenciário no período de 15.02.2010 a 31.01.2012, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (31.01.2012).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora EDNEIA BONIFACIO ARRIERO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 31.01.2012, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 13.04.2016, concluiu que a parte autora padece de linfoma de Hodgkin (CID C81) e depressão (CID F32), encontrando-se, à época, incapacitada temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 13.04.2016 (ID 1586482 - fls. 199/200). Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, nota-se que a parte autora tem se submetido a tratamento psiquiátrico desde 23.07.2012 (ID 1586482 – fls. 18/21), razão pela qual o início da incapacidade deve levar em consideração aludida data. Por sua vez, embora não mencionado na perícia, importa frisar que a doença psiquiátrica, em razão das suas características iminentes, inviabiliza o desempenho de qualquer atividade laborativa, gerando, portanto, incapacidade total ou absoluta.

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1586482 - fl. 76), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 02.07.2009 a junho de 2012, tendo percebido benefício previdenciário no período de 15.02.2010 a 31.01.2012, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (31.01.2012), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000411-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SIQUEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000411-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SIQUEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.04.2015), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 1610287 - fls. 128/131).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, tendo trabalhado após o período reconhecido pelo perito e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, afastamento das custas processuais e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 1610287 - fls. 137/151).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000411-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SIQUEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.04.2016, concluiu que a parte autora padece de hipertensão arterial, diabetes mellitus e obesidade, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2014 (ID 1610287 - fls. 110/119).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1610287 - fl. 18), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.10.2010 a fevereiro de 2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 16.07.2014 a 31.10.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.04.2015).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento à remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANTÔNIO SIQUEIRA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 29.04.2015, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.04.2016, concluiu que a parte autora padece de hipertensão arterial, diabetes mellitus e obesidade, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2014 (ID 1610287 - fls. 110/119).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1610287 - fl. 18), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.10.2010 a fevereiro de 2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 16.07.2014 a 31.10.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.04.2015), observada eventual prescrição quinquenal.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar seguimento à remessa necessária e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000234-97.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LISANDRA CRISTINA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000234-97.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LISANDRA CRISTINA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o art. 98, § 3º, do Novo CPC (ID 1961178 - fls. 130/139).

Apelação da parte autora, arguindo preliminar de cerceamento de defesa, pugnando pela complementação do laudo pericial, e, no mérito, alega a comprovação da incapacidade, fazendo jus, portanto, ao benefício postulado (ID 1961178 - fls. 143/148).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de complementação da perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.12.2016 concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia residual (CID 10 F20.5), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 07.11.1997 (ID 1961178 - fls. 113/115).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1961178 - fl. 84), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.08.1990 a 20.04.1991, 01.07.1991 a 05.11.1991, 03.05.1993 a 02.03.1995 e 01.01.2013 a 31.05.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurado.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, que a incapacidade manifestou-se dentro de período em que ostentava a qualidade de segurado, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido à vista da perda desta situação jurídica devido à ausência de aporte de contribuições ao sistema.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.12.2016 concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia residual (CID 10 F20.5), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 07.11.1997 (ID 1961178 - fls. 113/115).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1961178 - fl. 84), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.08.1990 a 20.04.1991, 01.07.1991 a 05.11.1991, 03.05.1993 a 02.03.1995 e 01.01.2013 a 31.05.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurado.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002926-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDA MENDES DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002926-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDA MENDES DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), observada a garantia atinente à qualidade de beneficiária da Justiça gratuita (ID 2392362 - fls. 151/156).

Apelação da parte autora, arguindo preliminar de nulidade de sentença por cerceamento de defesa, e, no mérito, sustentando o preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado (ID 2392362 - fls. 164/186).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002926-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDA MENDES DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 05.12.2016 concluiu que a parte autora padece de quadro de varizes dos membros inferiores, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 2392362 – fls. 101/113).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 05.12.2016 concluiu que a parte autora padece de quadro de varizes dos membros inferiores, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 2392362 – fls. 101/113).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002912-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE ALEZ JARA TEIXEIRA RAMOS - MS8366

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002912-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE ALEZ JARA TEIXEIRA RAMOS - MS8366

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos moldes do art. 85, § 8º, do Novo CPC, ressalvada a garantia inerente a qualidade de beneficiária da Justiça gratuita (ID 2364328 - fls. 116/119).

Apelação da parte autora, arguindo preliminar de nulidade de sentença por cerceamento de defesa, à vista da necessidade de realização de nova perícia, e, no mérito, alega o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício almejado (ID 2364328 - fls. 125/131).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002912-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARCOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE ALEZ JARA TEIXEIRA RAMOS - MS8366
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 29.10.2015 concluiu que a parte autora já padecera de hérnias abdominais as quais foram corrigidas cirurgicamente, embora com recidivas por conta da falta de cuidado da própria parte autora no tocante ao resguardo exigido pelo médico cirurgião, as quais, no entanto, pelo menos quando da realização da perícia, não repercutiram em prejuízo da capacidade laboral. Diante disso, concluiu o perito pela inexistência de incapacidade a justificar o pagamento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (ID 2364328 – fls. 65/69).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 29.10.2015 concluiu que a parte autora já sofreu de hérnias abdominais as quais foram corrigidas cirurgicamente, embora com recidivas por conta da falta de cuidado da própria parte autora no tocante ao resguardo exigido pelo médico cirurgião, as quais, no entanto, pelo menos quando da realização da perícia, não repercutiram em prejuízo da capacidade laboral. Diante disso, concluiu o perito pela inexistência de incapacidade a justificar o pagamento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (ID 2364328 – fls. 65/69).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pela qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002843-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES BARTIMANN DE ALMEIDA

Advogado do(a) INTERESSADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002843-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES BARTIMANN DE ALMEIDA

Advogado do(a) INTERESSADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS1816200A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do auxílio-doença (30.06.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 2198836 - fls. 124/119).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade omni-profissional que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios fixados (ID 2198836 - fls. 130/135).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002843-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES BARTIMANN DE ALMEIDA
Advogado do(a) INTERESSADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS1816200A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 03.07.2017 concluiu que a parte autora padece de senilidade, artrose de joelhos, tendinite com ruptura de tendão de ombro, artrose das mãos e hérnia de disco lombar (CID R54, M179, M751, M255 e M512), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 28.12.2015 (ID 2198836 - fls. 89/96).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 2198836 - fl. 61), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.10.2014 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.03.2016 a 20.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação do auxílio-doença (20.09.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação do auxílio-doença (20.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA DE LOURDES BARTIMANN DE ALMEIDA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 20.09.2016, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 03.07.2017 concluiu que a parte autora padece de senilidade, artrose de joelhos, tendinite com ruptura de tendão de ombro, artrose das mãos e hérnia de disco lombar (CID R54, M179, M751, M255 e M512), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 28.12.2015 (ID 2198836 - fls. 89/96).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 2198836 - fl. 61), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.10.2014 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.03.2016 a 20.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indevida cessação do auxílio-doença (20.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000275-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RECORRIDO: MARIA CELEIDA RIBEIRO

Advogado do(a) RECORRIDO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO(199) Nº 5000275-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RECORRIDO: MARIA CELEIDA RIBEIRO

Advogado do(a) RECORRIDO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, e, desde sua prolação, convertê-lo em aposentadoria por invalidez, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida à remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS postulando, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessária. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença uma vez que ausentes os requisitos que justificariam a concessão de quaisquer dos benefícios. Em caso de manutenção do julgado, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, a redução dos honorários advocatícios para patamar não superior a 5% (cinco por cento), a aplicação dos índices de correção monetária e de juros moratórios, nos termos do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, o reconhecimento da isenção das taxas judiciárias, bem como a redução do valor arbitrado a título de honorários periciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000275-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RECORRIDO: MARIA CELEIDA RIBEIRO

Advogado do(a) RECORRIDO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, aplicável quando da prolação da sentença, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Na hipótese dos autos, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada à remessa necessária, porquanto o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a sentença foi prolatada em 20/11/2015 e o termo inicial da condenação foi fixado a partir do dia subsequente ao da cessação indevida do benefício -13/12/2011, sendo seu valor correspondente a 1 (um) salário mínimo, conforme consulta realizada ao *Hiscreweb*.

Assim, resta rejeitada a preliminar formulada pela autarquia.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, no tocante à carência e qualidade de segurado. Ademais, a segurada já esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente, em virtude do mesmo quadro incapacitante.

No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que a parte autora apresenta “(...) *espondilodiscoartrose lombar; CID 10: M47.9, com protrusões discais lombares múltiplas, de L3 a S1, CID10:M51*” que lhe causam incapacidade total e permanente para suas atividades habituais, com início estimado em 03/06/2011, momento em que lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença pela autarquia.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir do dia subsequente ao de sua cessação indevida, e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da sentença, como decidido, sob pena de *reformatio in pejus*.

Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, restando mantida a sentença.

Quanto aos honorários periciais, verifico inexistir qualquer excepcionalidade ou especificidade no caso concreto que justifique a majoração da verba honorária em patamar superior aos limites estabelecidos pela Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal. Ademais, a prévia inscrição de especialista técnico no sistema eletrônico de assistência judiciária gratuita da Justiça Federal implica não só o conhecimento, mas também a aceitação da tabela remuneratória então vigente. Assim, os honorários periciais devem ser fixados no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), conforme tabela V de aludido ato normativo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a verba honorária para R\$ 200,00 (duzentos reais), na forma da tabela V da Resolução 305/2014 do Conselho da Justiça Federal e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

Por fim, retifique-se a autuação para que dela passe a constar "APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA".

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. REDUÇÃO DEVIDA. CONECTIVOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, aplicável quando da prolação da sentença, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

2. Na hipótese dos autos, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada à remessa necessária, porquanto o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a sentença foi prolatada em 20/11/2015 e o termo inicial da condenação foi fixado a partir do dia subsequente ao da cessação indevida do benefício -13/12/2011, sendo seu valor correspondente a 1 (um) salário mínimo, conforme consulta realizada ao *Hiscroweb*.

3. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

4. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, no tocante à carência e qualidade de segurado. Ademais, a segurada já esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente, em virtude do mesmo quadro incapacitante.

5. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que a parte autora apresenta “(...) *espondilodiscoartrose lombar; CID 10: M47.9, com protrusões discais lombares múltiplas, de L3 a S1, CID10:M51*” que lhe causam incapacidade total e permanente para suas atividades habituais, com início estimado em 03/06/2011, momento em que lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença pela autarquia.

6. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir do dia subsequente ao de sua cessação indevida, e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da sentença, como decidido, sob pena de *reformatio in pejus*.

7. Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, restando mantida a sentença.

8. Quanto aos honorários periciais, verifico inexistir qualquer excepcionalidade ou especificidade no caso concreto que justifique a majoração da verba honorária em patamar superior aos limites estabelecidos pela Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal.

9. A prévia inscrição de especialista técnico no sistema eletrônico de assistência judiciária gratuita da Justiça Federal implica não só o conhecimento, mas também a aceitação da tabela remuneratória então vigente. Assim, os honorários periciais devem ser fixados no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), conforme tabela V de aludido ato normativo.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Custas pelo INSS.

12. Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

13. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR e DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013529-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARCIA SANDRA MARIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013529-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARCIA SANDRA MARIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante contra o v. acórdão ID 1471637.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de vício no aresto, ao argumento de que não houve clara definição sobre desde quando o benefício deverá voltar a ser pago.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, fazendo constar que o benefício deverá ser restabelecido desde a data da sua indevida cessação, em 24/02/2017.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013529-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARCIA SANDRA MARIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DA VID SAES ANTUNES - SP241427
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): De fato, o v. acórdão prolatado determinou o "restabelecimento" do benefício de auxílio-doença.

Isto porque, tratando-se de decisão temporária, não há que se falar em pagamento de prestações pretéritas.

Assim, onde se lê:

"Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, determinando o restabelecimento do benefício tão somente até a vinda do laudo pericial aos autos originários."

Leia-se:

"Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, determinando a implantação do benefício desde a data desta decisão, e tão somente até a vinda do laudo pericial aos autos originários."

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** da parte agravante, para esclarecer a obscuridade verificada, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE VERIFICADA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO.

1. O v. acórdão prolatado determinou o indevidamente "restabelecimento" do benefício de auxílio-doença. Isto porque, tratando-se de decisão temporária, não há que se falar em pagamento de prestações pretéritas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO da parte agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001334-56.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LAZARO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001334-56.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LAZARO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **LÁZARO SOARES DA SILVA** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Perícia Judicial realizada em 11.07.2011.

Em tentativa de produção do estudo social, a assistente social manifestou-se informando a inexistência do endereço indicado pela parte autora.

Houve impugnação do laudo médico pericial pelo autor.

Proferida decisão indeferindo a tutela antecipada.

A parte autora interpôs agravo retido, requerendo realização de nova perícia médica.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença pela ocorrência de cerceamento de defesa, porquanto não houve realização de Estudo Social. No mais, alega o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela conversão do feito em diligência, a fim de que fosse realizado o Estudo Social.

Em decisão monocrática, o então Relator deu provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando a realização do laudo socioeconômico.

Foi realizado Estudo Social em 12.05.2017.

Foi proferida nova sentença julgando improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença pela ocorrência de cerceamento de defesa, porquanto não houve realização de nova perícia judicial. No mais, alega o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001334-56.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LAZARO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, não conheço do agravo retido, porquanto não reiterado nas razões do recurso de apelação.

Ademais, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Assim dispunha o Código de Processo Civil/1973, vigente à época da realização das provas:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

Atualmente, o Código de Processo Civil de 2015 dispõe da mesma forma:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

Nesse sentido tem entendido nossa Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "não procedem as alegações da parte autora com relação ao cerceamento de defesa, em vista da não realização de provas testemunhal e pericial. Nos termos do art. 370 do NCPC, o julgador pode indeferir a produção de provas que entender desnecessárias à instrução do processo, as diligências inúteis ou as meramente protelatórias, mormente por que destinadas à formação de seu convencimento. Portanto, se entender encontrar-se munido de suficientes elementos de convicção, é dispensável a produção de outras provas. No caso dos autos, o autor juntou documentos emitidos pelas próprias empregadoras, suficientes para a análise do pedido constante na inicial" (fl. 311, e-STJ).

2. O art. 370 do CPC/2015 consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição da necessidade de produção de prova testemunhal ou pericial impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.

3. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

4. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1669497/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 20.06.2017, DJe 30.06.2017)

Dessa forma, entendendo o MM. Juiz que as provas dos autos eram suficientes ao seu convencimento, achou por bem indeferir os quesitos complementares e a realização de nova perícia, o fazendo em conformidade com a legislação em vigor, bem como com a jurisprudência consolidada, razão pela qual não ocorreu o alegado cerceamento de defesa.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, tendo sido oportunizada a manifestação das partes e, portanto, realizada em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Quanto ao mérito, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

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

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte-autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Agravo retido não conhecido, porquanto não reiterado nas razões do recurso de apelação.
2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, tendo sido realizada em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.
3. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
4. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
5. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte-autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
6. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO AGRAVO RETIDO, REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006763-89.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUSA JOSE FLORENCIO

Advogados do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N, EMI ALVES SINGREMONTI - SP2303370A

APELAÇÃO (198) Nº 5006763-89.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUSA JOSE FLORENCIO

Advogados do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP1530940A, EMI ALVES SINGREMONTI - SP2303370A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação proposta por **NEUSA JOSE FLORENCIO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Foi deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi designada audiência para oitiva das testemunhas.

Realizada a audiência, o MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

A autarquia interpôs recurso de apelação requerendo a redução dos honorários advocatícios e a alteração dos consectários legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006763-89.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUSA JOSE FLORENCIO

Advogados do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP1530940A, EMI ALVES SINGREMONTI - SP2303370A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos, verifica-se que não houve insurgência quanto ao direito ao benefício, de modo que a questão cinge-se à fixação dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Não assiste razão à autarquia.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONSECTÁRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

2. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001273-17.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RAIMUNDA DE SOUSA CAMPELO

Advogado do(a) APELADO: SIMONE LOPES BEIRO - SP2660880A

APELAÇÃO (198) Nº 5001273-17.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA RAIMUNDA DE SOUSA CAMPELO
Advogado do(a) APELADO: SIMONE LOPES BEIRO - SP2660880A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **MARIA RAIMUNDA DE SOUSA CAMPELO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

O INSS apresentou contestação.

Foi reconhecida a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal e determinada a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Justiça Federal.

Os autos foram distribuídos à 1ª Vara Federal de Osasco/SP.

A parte autora juntou procuração e documentos.

Foi deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o conhecimento do reexame necessário, e, no mérito, a improcedência da ação sob o argumento de que o falecido já havia perdido a condição de segurado à época do óbito. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001273-17.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA RAIMUNDA DE SOUSA CAMPELO
Advogado do(a) APELADO: SIMONE LOPES BEIRO - SP2660880A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, dou por interposta a remessa oficial, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Sendo incontroversa a dependência econômica da parte autora, a questão cinge-se ao preenchimento do requisito da qualidade de segurado pelo falecido.

Sobre esta questão, estabelece o artigo 15 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Considerando o disposto no § 4º supracitado, bem como no artigo 14 do Decreto 3.048/1999, é possível concluir que o período de graça - que tem início a partir da data da cessação do benefício previdenciário, do contrato de trabalho, ou das contribuições - se estende até o dia 15 (quinze) do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no referido artigo.

De acordo com o extrato do CNIS juntado à página 77 (ID 3540968), o último vínculo empregatício do falecido encerrou-se em 10/2002.

Dessa forma, levando em consideração que o falecido fazia jus ao período de graça de 24 (vinte e quatro) meses por ter recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado (art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91), seu período de graça encerrou-se em 10/2004 e ele tinha até o dia 15/12/2004 para recolher a contribuição correspondente ao mês de novembro, prorrogando sua qualidade de segurado, portanto, até esta data.

Dessarte, tendo o óbito ocorrido em 17/01/2005, verifica-se que o falecido já havia perdido sua condição de segurado à época, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

Condene a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente a ação, cassando-se a tutela antecipada anteriormente concedida.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, §4º, DA LEI 8.213/91. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.
2. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
3. Com base no disposto no § 4º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, bem como no artigo 14 do Decreto 3.048/1999, é possível concluir que o período de graça - que tem início a partir da data da cessação do benefício previdenciário, do contrato de trabalho, ou das contribuições - se estende até o dia 15 (quinze) do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no referido artigo.
4. Considerando que o último vínculo empregatício do falecido encerrou-se em 10/2002 e que ele fazia jus ao período de graça de 24 (vinte e quatro) meses por ter recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado (art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91), seu período de graça encerrou-se em 10/2004 e ele tinha até o dia 15/12/2004 para recolher a contribuição correspondente ao mês de novembro, prorrogando sua qualidade de segurado, portanto, até esta data.
5. Dessarte, tendo o óbito ocorrido em 17/01/2005, verifica-se que o falecido já havia perdido sua condição de segurado à época, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.
6. Não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, a parte autora não faz jus ao recebimento da pensão por morte.
7. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça.
8. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000157-10.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: THAIS GAMA DE OLIVEIRA GONCALVES

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ENESIO JORGE DE SOUSA FERREIRA - SP101715, DANIELA MOURA FERREIRA CUNHA - SP158402

RECORRIDO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000157-10.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: THAIS GAMA DE OLIVEIRA GONCALVES

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ENESIO JORGE DE SOUSA FERREIRA - SP101715, DANIELA MOURA FERREIRA CUNHA - SP158402

RECORRIDO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por THAÍS GAMA DE OLIVEIRA GONÇALVES contra ato do Delegado Regional do Trabalho do Município de Jundiá, objetivando a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em razão da rescisão de seu contrato de trabalho, sem justa causa.

A liminar foi deferida (fl.29).

Manifestação da União (fls. 48/49).

A autoridade coatora informou a liberação das parcelas do seguro-desemprego (fl. 53).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

A sentença de fls. 55/56 concedeu a segurança, determinando à autoridade impetrada a liberação dos valores de seguro-desemprego à parte impetrante.

Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 79/82).

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000157-10.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

JUÍZO RECORRENTE: THAIS GAMA DE OLIVEIRA GONCALVES

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ENESIO JORGE DE SOUSA FERREIRA - SP101715, DANIELA MOURA FERREIRA CUNHA - SP158402

RECORRIDO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão da parte impetrante impõe a análise do mérito.

O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7.º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República.

Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, que regulamentou o programa do "Seguro Desemprego", é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado "*não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*".

No caso dos autos, de acordo com informações da autoridade impetrada, o indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de a impetrante possuir renda própria, por figurar no quadro societário da empresa "Futura Representações Comerciais S/C Ltda.", inscrita no CNPJ sob o n. 04.611.922/0001-96, conforme fls. 21/23.

Contudo, consoante comprovou a impetrante pelos documentos de fls. 25/30, a empresa de cujo quadro societário faz parte está inativa, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.

Assim, o simples fato de figurar como sócio de empresa, em princípio, não significa que esteja auferindo renda. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA INATIVA. RENDA PRÓPRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família. II - Consoante comprovou a impetrante, a empresa de cujo quadro societário fazia parte estava inativa, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego. III - À míngua de prova robusta de que a impetrante esteja, realmente, percebendo algum rendimento, o simples fato de ela integrar os quadros societários de uma pessoa jurídica não pode ser admitido como suficiente para infirmar a alegação de falta de rendimentos, mormente em face das declarações fazendárias de que a referida pessoa jurídica não está em operação. IV - A Circular MTE nº 25/2016 reconhece a possibilidade de prova de não percepção de renda da empresa por parte de seu sócio, para fins de obtenção de seguro-desemprego, por declaração simplificada da pessoa jurídica. V - Remessa oficial improvida". (TRF/3ª Região, REOMS 00038027720164036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017).

"ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA EM EMPRESA ATIVA. AUSÊNCIA DE RENDA. POSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO DAS PARCELAS DO BENEFÍCIO.- Compulsando-se os autos, verifica-se que o impetrante requereu junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em razão da rescisão imotivada de seu contrato de trabalho para a empresa Atual e Original Araçatuba-Serviços de Informática Ltda./ME, em 24/02/2016.- O indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de o impetrante possuir renda própria, por figurar no quadro societário da empresa "Solução Informática Araçatuba Ltda.", com data de inclusão em 10/06/1999, sem data de baixa.- No caso dos autos, o fato de o impetrante constar nos dados da Receita Federal como sócio da empresa "Solução Informática Araçatuba Ltda.", com sua inclusão no quadro social da pessoa jurídica em 18/06/1999, por si só, não impede o recebimento do seguro-desemprego por ele requerido, uma vez que não há nenhum elemento nos autos a evidenciar a percepção de renda pelo impetrante.- Reexame necessário desprovido". (REOMS 00013955820164036107, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2017).

Assim, comprovado a dispensa sem justa causa da empresa "Laboratório São Lucas Ltda.", em 15.12.2015 (fls. 18/19), bem como que os documentos constantes nos autos são hábeis a comprovar que a parte impetrante não auferiu renda da empresa em que figura como sócio, não há qualquer óbice à liberação do seguro-desemprego.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LIBERAÇÃO DE PARCELAS. SÓCIO. EMPRESA INATIVA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7.º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República.
2. Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado "*não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*".
3. No caso dos autos, de acordo com informações da autoridade impetrada, o indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de a impetrante possuir renda própria, por figurar no quadro societário de empresa, sem data de baixa. Contudo, consoante comprovou a impetrante pelos documentos anexados, a empresa de cujo quadro societário faz parte está inativa, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.
4. Comprovado a dispensa sem justa causa, bem como que os documentos constantes nos autos são hábeis a comprovar que a parte impetrante não auferiu renda da empresa em que figura como sócio, não há qualquer óbice à liberação do seguro-desemprego.
5. Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.
6. Remessa necessária desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003038-90.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIMOR CAPITANIO

Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

APELAÇÃO (198) Nº 5003038-90.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIMOR CAPITANIO

Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS1887200S

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **EDIMOR CAPITANIO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos da requerente e de suas testemunhas.

O pedido foi julgado procedente.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A autarquia previdenciária juntou documentação nova, sobre a qual a parte autora não se manifestou depois de oportunizada vista.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003038-90.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a *"necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício."* (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpra ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo “agricultor”, consubstanciado nos seguintes documentos: i) escritura pública de compra e venda (2001); ii) mandado de intimação (1995). Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.” (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, não foram consistentes a respeito dos locais e dos períodos em que o autor exerceu atividade campesina. No entanto, foram uníssonos em afirmar que o autor já possuiu uma propriedade rural, vendida há aproximadamente dez anos antes da audiência realizada em 2016. Todavia, não souberam informar maiores detalhes a respeito do referido imóvel.

Deve-se ressaltar que o autor, em seu depoimento pessoal, após ser inquirido a respeito da existência de outra propriedade em seu nome àquela época, limitou-se a negá-la tão somente naquele local (Camapuã/MS).

Conforme extratos do Sistema Nacional de Cadastro Rural – SNCR juntados pelo INSS, verifica-se que a parte autora possuiu dois imóveis rurais localizados no município de Figueirão/MS.

A primeira propriedade, denominada “Fazenda Senzala”, registrada sob o nº 908.010.031.798-9, teve o último processamento cadastral realizado em 2008. Trata-se de imóvel com área de 680,6000 hectares, classificada como média propriedade improdutiva, e que continha 280 bovinos.

A segunda propriedade, por sua vez, denominada “Fazenda Vitória”, registrada sob o nº 908.010.004.332-3, teve o último processamento em seu cadastro no ano de 2015. Trata-se de imóvel com área de 1.238,2545 hectares, classificada como grande propriedade produtiva, e que continha o total de 1.341 animais distribuídos em bovinos e equinos. Ademais, consta a existência de dois “assalariados permanentes com carteira assinada”.

Cumpra observar, ainda, conforme as razões aduzidas pelo INSS na contestação e na apelação, que o autor possui três caminhões e um veículo de passeio, bem como é proprietário de quatro imóveis urbanos. Trata-se de acervo que corrobora com a alegação de que o autor era grande proprietário rural à época do preenchimento do requisito etário exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Assim, tendo em vista os elementos dos autos à luz do art. 12, inciso V, alínea “a” da Lei nº 8.212/1991, o autor se enquadraria, em verdade, como segurado obrigatório na modalidade contribuinte individual – situação evidentemente diversa daquela alegada na exordial -, restando impossível sua caracterização como segurado especial.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural formulado pela parte autora, e condená-la ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DO ENQUADRAMENTO COMO SEGURADA ESPECIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Tendo em vista os elementos dos autos à luz do art. 12, inciso V, alínea “a” da Lei nº 8.212/1991, o autor se enquadraria como segurado obrigatório na modalidade de contribuinte individual – situação evidentemente diversa daquela alegada na exordial -, restando impossível sua caracterização como segurado especial
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004633-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO HENRIQUE DA PURIFICACAO
Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS2109800A

APELAÇÃO (198) Nº 5004633-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO HENRIQUE DA PURIFICACAO
Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS2109800A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **ANTONIO HENRIQUE DA PURIFICAÇÃO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado procedente, concedendo-se a tutela provisória.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004633-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO HENRIQUE DA PURIFICACAO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS2109800A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpram-se os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que o autor é qualificado como tratorista; ii) extratos do CNIS, indicando vínculo rural entre 2007 e 2011; iii) nota fiscal de venda de produtos agrícolas (1987). Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.” (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

Observo, ainda que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazeria, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

Ademais, cumpre observar que a exigência de prova documental foi abrandada para o trabalhador denominado boia-fria, estando atualmente pacificada a compreensão no e. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

Nesse sentido, as testemunhas ouvidas em Juízo corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 03.07.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001741-75.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA DE MORAES BONADIA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA LATTANZIO MARTINS - SP189162

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001741-75.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA DE MORAES BONADIA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA LATTANZIO MARTINS - SP189162

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **SONIA DE MORAES BONADIA** em face da **GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS (APS ITU/SP)**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Juntou procuração e documentos.

Sobrevieram informações da Agência da Previdência Social em Itu, apresentando como motivo para o indeferimento do pleito autoral a falta de carência.

Processo administrativo anexado aos autos.

Liminar indeferida.

O Ministério Público Federal apresentou parecer em primeira instância.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, na qual busca a reforma da decisão de origem, sob o argumento de que a negação do benefício de aposentadoria por idade – mesmo comprovando se enquadrar nos preceitos da lei que rege a matéria –, viola direito líquido e certo, sendo de rigor a concessão do *mandamus*.

A Procuradoria Regional da República – 3ª Região, por não vislumbrar fundamento legal para a intervenção, deixou de se manifestar sobre o mérito da causa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001741-75.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA DE MORAES BONADIA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA LATTANZIO MARTINS - SP189162

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 06.06.1951, o reconhecimento de recolhimentos previdenciários - não utilizados em Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) -, a fim de que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2016).

Da aposentadoria por idade urbana.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência, a teor do disposto no art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

No que diz respeito ao requisito etário, a parte autora, nascida em 17.10.1954, completou-o em 17.10.2014, antes, portanto, do requerimento administrativo apresentado (D.E.R. 30.09.2016).

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

De acordo com a documentação apresentada pela impetrante, a controvérsia, no caso, versa sobre a contagem de tempo de contribuição - não utilizado em RPPS -, vertida aos cofres do INSS, a fim de obter aposentadoria por idade, também, no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, por preencher os requisitos da Lei nº 8.213/91.

Conforme certidões emitidas pela Fundação da Seguridade Social dos Servidores Públicos Municipais de Sorocaba, a requerente, quando de sua aposentadoria junto ao RPPS, utilizou-se de período laborado entre 01.04.2002 a 02.09.2016. Por sua vez, a unidade gestora informa não ter computado os seguintes interregnos: 10.12.1981 a 07.02.1982, 01.05.1982 a 26.07.1986, 27.07.1986 a 31.07.1986, 01.08.1996 a 31.01.1997, 01.02.1997 a 38.02.1999, 01.04.1999 a 31.08.1999, 01.09.2001 a 09.07.2001, 10.07.2001 a 10.01.2002, 11.01.2002 a 30.03.2002, 01.09.2003 a 30.11.2003, 01.01.2004 a 31.01.2004, 01.02.2004 a 31.10.2004, 01.12.2004 a 31.12.2004, 01.02.2005 a 28.02.2005, 01.03.2005 a 31.07.2005, 01.08.2005 a 31.08.2005, 01.09.2005 a 30.09.2005, 01.12.2005 a 31.12.2005, 01.02.2006 a 30.06.2006, 01.08.2006 a 30.09.2006, 01.11.2006 a 30.11.2006, 01.06.2007 a 31.08.2007, 01.10.2007 a 31.11.2007 e 01.10.2007 a 31.12.2007, que, somados, perfazem 15 (quinze) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição.

Como se sabe, a certidão de tempo de contribuição (CTC) expedida pelo INSS, sem ressalvas, faz presumir, até prova em contrário, o aproveitamento de todos os lapsos temporais ali informados. Ocorre que, a parte autora - pretendendo o reconhecimento de períodos descartados para a sua aposentadoria junto ao Município de Sorocaba/SP -, anexou aos autos declaração da entidade responsável por gerir o regime previdenciário dos servidores daquele ente, com a discriminação dos períodos aproveitados e dos descartados. Assim, sendo o documento expedido pela fundação municipal dotado da mesma fé pública que a CTC fornecida pela autarquia federal, presume-se, até prova diversa, a veracidade das informações contidas naquele.

Em casos semelhantes, esta 10ª Turma já se manifestou no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE URBANA PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O benefício pleiteado foi concedido administrativamente pela autarquia previdenciária, no curso da presente demanda, em 17.06.2016. Remanesce, no entanto, o interesse de agir da autora à concessão do benefício desde a data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 08.05.2012.

II - Tendo a autora completado 60 anos em 14.05.2006, bem como contando com mais de 180 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, preencheu o período de carência, razão pela qual é de se lhe conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91.

III - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

IV - No que tange à expedição de certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, a 10ª Turma, após vários debates sobre essa questão, concluiu que se restar comprovado o exercício de atividade laborativa, é dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.

V - A autarquia-ré deverá emitir a respectiva certidão de contagem recíproca, para fins de utilização no regime estatutário.

VI - Com base no art. 85, § 11, do atual CPC, fixados os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

VII - *Apelação do INSS improvida. Apelação da autora provida.*" (Apelação Cível Nº 0001159-18.2013.4.03.6138/SP, Rel. Des. Fed, SERGIO NASCIMENTO, D.E. 16.04.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL E SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 32, INCISOS I E II, DA LEI 8.213/91.

1. O Art. 201, § 9º, da Constituição Federal, assegura, para efeito de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

2. Segundo a jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, "o segurado que manteve dois vínculos concomitantes com o RGPS, um na condição de contribuinte individual e outro como empregado público, pode utilizar as contribuições efetivadas como contribuinte individual na concessão de aposentadoria junto ao RGPS, sem prejuízo do cômputo do tempo como empregado público para a concessão de aposentadoria sujeita ao Regime Próprio, diante da transformação do emprego público em cargo público" (AgRg no REsp 1.444.003-RS, Rel. Min. Humberto Martins).

3. Cabível a utilização, pela autora, das contribuições individuais recolhidas no intervalo de 08.01.1992 a 31.07.1997, junto ao RGPS, e o aproveitamento das contribuições concomitantes, vertidas na condição de servidora pública celetista, no regime próprio previdenciário, hipótese em que a base de cálculo de sua aposentadoria por tempo de contribuição deve restringir-se aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, com a devida compensação entre os regimes.

4. Se considerado mais vantajoso, faculta-se à parte autora a opção pela revisão da renda mensal inicial do benefício, desde a data de concessão, nos termos do Art. 32, I e II, da Lei 8.213/91, observado que a atividade principal a ser considerada é aquela em relação à qual foram preenchidos os requisitos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido é de se aplicar a regra contida no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

6. *Apelação provida em parte.*" (Apelação Cível Nº 0005714-43.2014.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, D.E. 01.03.2018)

Deste modo, sendo inviável imputar responsabilidade à autora pela compensação ou não dos regimes, os interregnos não utilizados para aposentadoria em RPPS devem ser reconhecidos para concessão de aposentadoria por idade junto ao RGPS.

Somado o período já ratificado pelo INSS com os vínculos reconhecidos judicialmente, a parte autora contabiliza 187 (cento e oitenta e sete) meses de contribuições, montante superior ao necessário para o benefício pleiteado.

Sendo assim, em virtude de a parte autora ter cumprido tempo de atividade urbana superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder a segurança pleiteada, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria por idade .

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES NÃO UTILIZADAS EM REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÕES AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. REGIMES DIVERSOS. COMPENSAÇÃO DOS REGIMES. ÔNUS DO INSS E DO MUNICÍPIO. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Descabe imputar à parte autora a responsabilidade pela compensação dos regimes.
3. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência e idade mínimas exigidas à sua concessão.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004254-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: GENESIO BUENO DOS SANTOS
Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004254-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: GENESIO BUENO DOS SANTOS
Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **GENESIO BUENO DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos da parte autora e de suas testemunhas.

O pedido foi julgado procedente, concedendo-se a tutela provisória.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004254-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: GENESIO BUENO DOS SANTOS

Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS, apontando vínculo rural entre 1986 e 2008; ii) recibo de pagamento de salário emitido em 2006, referente ao vínculo rural anotado em CTPS; iii) certidão de casamento, em que é qualificado como lavrador (1976). Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.” (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 15.12.2010, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA OVANDO
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004322-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA OVANDO
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS1914000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA APARECIDA BRAGA OVANDO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos da parte autora e de suas testemunhas.

O pedido foi julgado procedente, concedendo-se a tutela provisória.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido formulado na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004322-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA OVANDO
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS1914000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos declinados na inicial, com sua somatória à atividade urbana desenvolvida, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...).

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.*

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos, visando constituir início de prova material, os seguintes documentos: i) contrato de arrendamento de imóvel rural para fins agrícolas (2013); ii) recibo de compra de ração para frango de corte. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na exordial, porquanto os depoimentos colhidos e a prova material juntada não permitem aferir o exercício de atividade rural no período anterior a 1991.

Por outro lado, não remanesceram quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural entre 2005 e 2013. Deve-se ressaltar que a MM. Juíza formulou questões especificamente acerca do contrato de arrendamento firmado em 2013, tendo sido esclarecido que, a despeito da data em que fora formalizado por escrito, vigia contrato verbal desde 2005 com o mesmo objeto ali descrito. Trata-se de informação compatível com a narrativa das demais testemunhas, bem como com o alegado na inicial.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora no período de 01.02.2005 a 31.05.2013, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.**

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rurícola sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rurícola. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rurícola. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1: 23/06/2016) (grifei).

Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 01.02.2005 a 31.05.2013.

De outro turno, evidencia-se pela certidão de tempo de contribuição emitida pela Câmara Municipal de Sidrolândia/MS e pelos extratos do CNIS o recolhimento de contribuições ao INSS nos interregnos de 08.04.1991 a 03.09.2001 e 01.06.2013 a 30.04.2016.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 09.07.2014, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, *caput*, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003561-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA ALVES

Advogado do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003561-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA ALVES

Advogado do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA ROSA ALVES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado procedente.

Embargos de declaração opostos pela parte autora, rejeitados.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003561-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS, apontando vínculos rurais desde 1987; ii) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como lavrador (1963). Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.” (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

Observo, ainda que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerza, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 11.08.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data da cessação indevida (DCB).

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA ROSA ALVES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **restabelecido de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com D.I.B. em 25.11.2005, e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004281-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: VIVALDO SILVA SANTANA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALBERTO GIUSFREDI - MS4237-B

APELAÇÃO (198) Nº 5004281-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VIVALDO SILVA SANTANA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALBERTO GIUSFREDI - MS4237-B

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **VIVALDO SILVA SANTANA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado procedente.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, carência da ação por falta de interesse de agir em razão da ausência de requerimento na via administrativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004281-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VIVALDO SILVA SANTANA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALBERTO GIUSFREDI - MS4237-B

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos, verifica-se que não houve insurgência quanto ao direito ao benefício, tampouco houve submissão da r. sentença ao reexame necessário, de modo que a questão cinge-se à preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir aventada pelo INSS.

Com efeito, restou definida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03.09.2014:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240 / MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014).

Cabe ressaltar, entretanto, que o entendimento acima foi firmado pelo Supremo Tribunal Federal em uma ação em que não houve julgamento com resolução do mérito, porquanto em primeira instância o feito foi extinto devido à ausência de prévio requerimento administrativo, e, no Tribunal, a sentença foi anulada.

Vê-se, assim, que o paradigma difere da situação do presente caso - em que o processo foi regularmente instruído e houve julgamento com resolução do mérito -, o que afasta sua aplicação a este feito.

Neste sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 377.316/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

Dessarte, tendo em vista o reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria por idade rural pelo MM. Juízo de origem, bem como a ausência de oposição do INSS quanto a este direito - já que se restringiu a alegar a falta de interesse de agir da parte autora -, seria desarrazoada a anulação da sentença pretendida pela autarquia, pois iria de encontro aos princípios da instrumentalidade das formas, da economicidade e da eficiência.

Cumprido destacar, outrossim, que em casos análogos esta E. Turma vem adotando o mesmo entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA DE MÉRITO.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Reconhecido o direito ao benefício previdenciário pleiteado, com fundamento nas provas produzidas e na legislação aplicável, e considerando que o INSS não se insurgiu contra a sentença recorrida, limitando-se a alegar a ausência de interesse de agir do segurado, não há razão para, neste momento, anular a decisão a fim de que a parte autora apresente requerimento administrativo.

3. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS não provida." (ApeelReex nº 2016.03.99.014306-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 28/06/2016)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Quanto aos consectários legais, a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VIVALDO SILVA SANTANA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com D.I.B. em 24.08.2013, e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA DE MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. CARÊNCIA DA AÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03.09.2014.
2. No entanto, referido entendimento foi firmado em uma ação em que não houve julgamento com resolução do mérito, porquanto em primeira instância o feito foi extinto devido à ausência de prévio requerimento administrativo, e, no Tribunal, a sentença foi anulada.
3. De tal modo, tendo em vista que o paradigma difere da situação dos autos - em que houve regular instrução do processo e julgamento do mérito -, inadequada sua aplicação a este feito.
4. Dessarte, considerando o reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria por idade pelo MM. Juízo de origem, bem como a ausência de oposição do INSS quanto a este direito - já que se restringiu a alegar a falta de interesse de agir da parte autora -, indevida a anulação da sentença pretendida pela autarquia.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: BALBINA MEDINA OLIVEIRA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004271-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: BALBINA MEDINA OLIVEIRA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **BALBINA MEDINA OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado procedente.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004271-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: BALBINA MEDINA OLIVEIRA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprе ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) título definitivo de domínio pleno emitido pela Prefeitura Municipal de Laguna Carapã/MS, em que o esposo é qualificado como agricultor (2002); ii) certidão de matrícula de imóvel rural, na qual o marido da autora consta como adquirente, bem como é qualificado como agricultor (2003); iii) certidão de casamento, apontando a profissão do esposo como lavrador (2000). Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - **Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida.** IV - **Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.** V - **Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola.** VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.” (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifó nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 25.11.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BALBINA MEDINA OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com D.I.B. em 05.10.2014, e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002724-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVA GAMARRA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002724-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVA GAMARRA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **IVA GAMARRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos depoimentos de testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002724-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVA GAMARRA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada à função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer; basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpra ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31/12/2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13/10/2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).* Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).*

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.*

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

A parte autora apresentou os seguintes documentos, objetivando constituir início de prova material: i) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como agricultor (1984); ii) declaração de exercício de atividade rural emitido por sindicato (2013); iii) certidões de nascimento dos filhos, em que o esposo da autora é qualificado como lavrador (1982 e 1985); iv) certidão de registro imobiliário, apontando o genitor da autora como agricultor (1963); v) declaração de ITR emitido em nome do genitor da autora (2010); vi) extrato do CNIS da autora, indicando vínculo junto ao empregador "Fazenda Vista Alegre" no ano de 2005.

Ocorre que os documentos emitidos em nome do ex-marido limitam-se ao ano de 2008, data em que houve o divórcio consensual da autora e do sr. João Francisco Bento, o qual lhe emprestara a qualidade de rurícola.

Ademais, cumpre esclarecer que a declaração expedida pelo sindicato não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei nº 11.718/08, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS ou pelo Ministério Público, o que no caso não ocorreu. Confira-se a respeito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.*

2. *A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais pode ser admitida como testemunho escrito desde que existam nos autos outros documentos capazes de comprovar o exercício da atividade rural pelo período de carência necessário para a concessão de benefício previdenciário requerido.*

3. *Agravo Regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 995767/CE, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, 6ª Turma, DJe 20.03.2013).*

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTAÇÃO QUE NÃO CONSTITUI INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EQUÍVOCO MANIFESTO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

1. Evidenciado o equívoco manifesto no decisum embargado, a modificação do julgado é medida que se impõe para se ajustar à correta aplicação do entendimento consolidado neste Superior Tribunal.

2. É firme o entendimento desta Corte no sentido de que a declaração de Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a devida homologação pelo Ministério Público e extemporânea aos fatos alegados, não pode ser considerada como início de prova material, hábil à comprovação do exercício de atividade rural.

3. Embargos de declaração acolhidos para, emprestando-lhes efeitos infringentes, negar seguimento ao recurso especial do autor, ora embargado.” (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1010725/MS, Rel. Min. Marco Aurelio Bellizze, 5ª Turma, DJe 19.11.2012).

O vínculo anotado no CNIS da autora junto ao empregador “Fazenda Vista Alegre”, por sua vez, não obstante esteja indicado como rural, classifica a ocupação exercida como “empregado doméstico de serviços gerais”. Ademais, trata-se de curto período correspondente a pouco mais de três meses. Assim, não perfaz documento suficiente, por si, a servir como razoável início de prova material – principalmente à luz dos demais elementos carreados aos autos.

Por fim, a certidão de registro imobiliário designando o genitor da autora não se presta ao fim pretendido, uma vez que, tendo em vista a data de sua produção (1963), restou prejudicada a eventual extensão da condição de rúrcola após o casamento da autora, ocorrido em 1984, porquanto se formou novo núcleo familiar. Por outro lado, não é possível inferir que após o divórcio da autora houve retorno à situação familiar anterior, sobretudo tendo em vista os depoimentos testemunhais indicando que a autora residia sozinha na chácara.

Convém enfatizar, inclusive, que a narrativa das testemunhas não foi uníssona no tocante à atividade laborativa exercida pela autora ao longo de sua vida.

A depoente sra. Petrona Barbosa Coronel afirmou que conhece a autora desde a infância e que ela sempre trabalhou como empregada doméstica na própria residência e em residências de terceiros, mesmo morando na zona rural. Ressaltou, ademais, que a parte autora não possui “criação” na chácara, porquanto tem que sair para trabalhar, bem como não vende qualquer excedente produzido no imóvel.

O testemunho do sr. Godofredo Fleitas, de modo diverso, apontou que a autora sempre sobreviveu laborando na chácara em que reside, inclusive vendendo o excedente produzido. No entanto, a despeito de inicialmente desconhecer eventual labor urbano exercido pela parte autora, afirmou que frequentemente a requerente fazia “bicos” como empregada doméstica.

Anote-se que o simples fato de residir em imóvel localizado na zona rural não é indicativo da existência de regime de economia familiar, devendo-se demonstrar que a subsistência depende da atividade rural ali exercida - o que não ocorreu no caso dos autos.

Assim, não há elementos razoáveis aptos à comprovação do alegado na inicial, de modo que, não comprovado o exercício de atividade rúrcola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.
4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004401-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: APARECIDA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455000A

APELAÇÃO (198) Nº 5004401-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **APARECIDA COSTA DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente, determinando-se a implantação imediata do benefício.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido formulado na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004401-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada à função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a *"necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer; basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício."* (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31/12/2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13/10/2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. *Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.* (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido* (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença* (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

A parte autora apresentou os seguintes documentos, constituindo razoável início de prova material: i) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como lavrador; ii) cópias da CTPS do esposo, indicando diversos vínculos rurais.

Ocorre que as testemunhas ouvidas em Juízo conheciam a autora somente há cinco anos antes da audiência realizada em 03/2018 – quando já residia em Chapadão do Sul/MS –, de modo que os depoimentos apenas ratificaram os períodos rurais incontroversos reconhecidos pelo INSS, restando inviável a comprovação do exercício de atividades rurais nos períodos pretéritos a 2013.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação e cassada a tutela provisória concedida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida ante a ausência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.

4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. Tutela provisória cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação e cassada a tutela provisória concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004448-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS1115400A

APELAÇÃO (198) Nº 5004448-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS1115400A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **JOSÉ DE JESUS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado procedente, concedendo-se a tutela provisória.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: JOSE DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS1115400A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpra ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j.em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que o autor é qualificado como lavrador (1978); ii) certidão de nascimento da filha, na qual é designado como lavrador (2009); iii) carteira de identificação do sócio emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos/MS (2015); iv) ficha cadastral junto ao hospital de Paranhos, em que consta a profissão "agricultor" (2005). Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.” (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

Observo, ainda que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerza, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 15.07.2014, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003230-23.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA GERMANO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FERREIRA DOS SANTOS LIMA - SP0294606N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003230-23.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA GERMANO
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FERREIRA DOS SANTOS LIMA - SP294606
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não há comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora. Pela sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Após contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003230-23.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA GERMANO
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FERREIRA DOS SANTOS LIMA - SP294606
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

A autora, nascida em 14.02.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14.02.2007, devendo comprovar 13 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (1980), na qual seu marido foi qualificado como “agricultor”; carteira e recibo de associação de trabalhadores rurais (2003, 2010), em seu nome; Declaração da Secretaria de Recursos Hídricos de participação ao Programa Garantia Safra (2009/2010), protocolo de inscrição para seleção ao Garantia Safra, e ficha de matrícula de filho (2003), em que ela e seu marido estão qualificados como “agricultores”.

Em que pese a existência de alguns vínculos urbanos em nome de seu marido, conforme dados do CNIS, ressalto que a autora trouxe aos autos início de prova material em nome próprio comprovando o seu labor rural, não se valendo exclusivamente dos documentos do cônjuge.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo corroboraram que conhecem a demandante há muitos anos, época em que ela já trabalhava como lavradora, no sistema de arrendamento, mormente no cultivo de milho e feijão, tendo trabalhado para uma das testemunhas nos anos de 2011/2012.

Cumprido salientar que o exercício pela autora de atividade urbana intercalada (de 02.01.1989 a 08.07.1994 como servente de produção) com a atividade rural não elide por si só a condição de rurícola, mormente, que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, caso dos autos, alternar a atividade rural com a urbana de natureza braçal.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 14.02.2007, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, em conformidade com os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da contestação (11.01.2018), quando o réu manifestou ciência da ação, já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da contestação (11.01.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA MADALENA DE OLIVEIRA GERMANO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 11.01.2018**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora quando do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

III - Em que pese a existência de alguns vínculos urbanos em nome de seu marido, conforme dados do CNIS, ressalto que a autora trouxe aos autos início de prova material em nome próprio comprovando o seu labor rural, não se valendo exclusivamente dos documentos do cônjuge.

IV - Saliente-se que o exercício pela autora de atividade urbana intercalada (de 02.01.1989 a 08.07.1994 como servente de produção) com a atividade rural não elide por si só a condição de rurícola, mormente, que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, caso dos autos, alternar a atividade rural com a urbana de natureza braçal.

V - Termo inicial do benefício fixado a contar da data da contestação (11.01.2018), quando o réu manifestou ciência da ação, já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

VI - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

VII - Nos termos do *caput* do artigo 497 do CPC, determinada a imediata implantação do benefício.

VIII - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022038-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA PACHECO DA SILVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA FERNANDA CONEGO - SP204260

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, julgou improcedente a impugnação apresentada pelo INSS, acolhendo os cálculos da Perita Judicial.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, excesso de execução, haja vista a não observância da Lei 11.960/09, no tocante a correção monetária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, acolhendo os cálculos da Perita Judicial.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Outrossim, o precedente do C. STF que resolve a existência da repercussão geral de determinada questão de direito é de obrigatoria observância pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Luiz Guilherme Marinoni (Precedentes obrigatórios, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 472), "(...) não há como conciliar a técnica de seleção de casos com a ausência de efeito vinculante, já que isso seria o mesmo que supor que a Suprema Corte se prestaria a selecionar questões constitucionais pela relevância e transcendência e, ainda assim, permitir que estas pudessem ser tratadas de modo diferente pelos diversos juízos inferiores".

As decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (reclamação 18.412- DF. Relator Min. Roberto Barroso. STF).

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59177/2018

	2011.03.99.012442-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	NELSON APARECIDO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REPRESENTANTE	:	ANTONIO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	06.00.00093-7 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nelson Aparecido dos Santos em face de **decisão interlocutória** indeferiu o pedido de complementação de pagamento referente aos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação e a requisição de pagamento, tendo em vista a ocorrência de preclusão.

O apelante sustenta, em síntese, que incidem juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício de requisição de pagamento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da apelação, porquanto interposta contra decisão interlocutória e, quanto ao mérito, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observe que a apelação foi interposta contra decisão interlocutória que indeferiu o pedido de complementação de pagamento referente aos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação e a requisição de pagamento, sem, contudo, determinar a extinção da execução.

No presente caso, de uma interpretação sistêmica do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado como o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória**, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

	2013.03.99.018078-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOAO BATISTA PEREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00123-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por João Batista Pereira Lima em face de **decisão interlocutória** que manteve o cancelamento do ofício requisitório, ante a impossibilidade de cumulação de benefícios.

O apelante sustenta, em síntese, que o cancelamento do ofício requisitório pelo Tribunal Regional Federal não deve ser mantido, tendo em vista que o cálculo que embasou a execução no presente feito, restringe-se à diferença entre o valor devido a título de aposentadoria por

invalidez e o auxílio-doença que percebia em razão do provimento jurisdicional obtido junto ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observo que a apelação foi interposta contra decisão interlocutória que determinou a manutenção do cancelamento do ofício requisitório anteriormente expedido, sem, contudo, determinar a extinção da execução.

No presente caso, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado como o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória**, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO**.

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019521-57.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.019521-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	PEDRINA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00002-8 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Pedrina Alves de Oliveira em face de **decisão interlocutória** indeferiu o pedido de complementação de pagamento referente aos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação e a requisição de pagamento, tendo em vista a ocorrência de preclusão.

A apelante sustenta, em síntese, que incidem juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício de requisição de pagamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observo que a apelação foi interposta contra decisão interlocutória que indeferiu o pedido de complementação de pagamento referente aos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação e a requisição de pagamento, sem, contudo, determinar a extinção da execução.

No presente caso, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado como o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória**, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja

vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001258-40.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.001258-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO PEDRO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP066771 JOANA SIMAS DE OLIVEIRA SCARPARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012584020164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fl. 86: HOMOLOGO o pedido de desistência do recurso de apelação interposto às fls. 78/82, nos termos do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta c. Corte Regional em combinação com o artigo 998 do Código de Processo Civil/2015, para que produza seus efeitos legais.

Certifique-se o trânsito em julgado, se o caso, e encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011355-31.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011355-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	IZABEL APARECIDA DE GOES SANTIAGO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00037-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto ao deixar de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, ao julgar, em juízo de retratação, improcedente o pedido de desaposentação.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração devem conter os fundamentos de fato e de direito, pelos quais reputa omissos, contraditórios ou obscuros o julgado, com as razões do pedido de reexame da decisão, não devendo ser conhecidos se as suas razões estiverem dissociadas do conteúdo da decisão recorrida.

Anota-se que o acórdão embargado negou provimento à apelação da parte autora, na qual buscava a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Nos presentes embargos de declaração, o INSS pugna pela condenação da parte autora em honorários advocatícios, em razão da decisão proferida em juízo de retratação que julgou improcedente o pedido de desaposentação.

Considerando-se, assim, tratar-se de embargos de declaração, cujo conteúdo é diverso do que foi decidido, resta caracterizada a ausência de regularidade formal, motivo pelo qual não se conhece dos embargos opostos pelo INSS. Confira-se, por oportuno, decisão desta Egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA DECISÃO EMBARGADA.

1. O Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de que as razões recursais devem guardar correlação com o decisum impugnado.

2. Embargos de declaração não conhecidos" (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007562-69.2008.4.03.6108/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, 10ª Turma, DE 29.11.2012).

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011493-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011493-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDEIR DA SILVA FREITAS
ADVOGADO	:	SP254409 ROSIMEIRE DA SILVA AFONSO
No. ORIG.	:	08.00.00089-6 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face de **decisão interlocutória** que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC/2015, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo do INSS, deixando de condenar a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a falta de resistência ao pedido.

O apelante sustenta, em síntese, que a parte exequente deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade, destacando que houve reconhecimento do pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Às fls. 271/273 o Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observo que a apelação foi interposta contra decisão que ao acolher a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC/2015, deixou de condenar a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

No presente caso, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado como o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória** que acolheu a impugnação apresentada nos termos do artigo 535, do CPC/2015, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015531-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015531-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	RICARDO RODRIGUES LOURENCO
ADVOGADO	:	SP044846 LUIZ CARLOS LOPES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00065-3 2 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta nos autos de embargos à execução de sentença, por meio da qual se discute a complementação do pagamento realizado em decorrência da incidência de juros após a data da conta de liquidação.

Infere-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de **auxílio-acidente de trabalho** (fls. 232/237 do apenso).

Observa-se, outrossim, que tanto a apelação interposta na fase de conhecimento, quanto a apelação anteriormente interposta nestes autos foram julgadas pelo Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo (fls. 232/237 do apenso e fls. 112/120 e 140/150, destes autos), razão pela qual é manifestamente equivocado o encaminhamento do feito a esta Corte.

Ante o exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020488-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020488-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARCELO DA SILVA GABRIEL
ADVOGADO	:	SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCELO DA SILVA GABRIEL
ADVOGADO	:	SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES
No. ORIG.	:	16.00.00007-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, ambos por **acidente de trabalho**. Consta da petição inicial (fls. 01/08) que "**O reclamante laborou em condições totalmente nocivas à sua saúde. Ativou-se na produção, fazendo TC, meta de 200 peças por hora.**" e prossegue "**Pelo narrado, verifica-se que o labor do reclamante o obrigava a despende de intenso esforço físico e movimentos repetitivos, rápidos, constantes e em posições viciosas e anti-ergonômicas, tudo com muita sobrecarga funcional. Destaque-se que tendo em vista as atividades laborativas realizadas, a reclamante ficou com sérios problemas nos membros superiores e inferiores, agravados nos conjuntos dos braços, ombros e na coluna, e se irradiando para as pernas, sentindo dores constantemente.**"

De acordo com o laudo pericial, às fls. 108/116, concluiu o sr. perito que "**Neste caso existe relação temporal entre lesões osteomusculares encontradas e trabalho. As funções do autor podem ser classificadas como de risco para LER/DORT, o quadro clínico é compatível e não existem outras hipóteses explicativas para as lesões encontradas. Pode-se caracterizar o nexo causal.**". Em relatório de vistoria ao local de trabalho (fls. 117/119), o especialista nomeado esclareceu que "**a vistoria ao local de trabalho corrobora para que seja estabelecido nexo causal entre funções executadas e lesões de membros superiores, dependendo da avaliação clínica.**" (grifos nossos).

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir do dia subsequente ao de sua cessação administrativa (23/02/2015 - fl. 72), com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data de sua prolação (fls. 132/133).

Recurso de apelação do INSS endereçado ao **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** (fls. 142/152).

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.

4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgRg no CC nº 107796, 28/04/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito.

Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgRg no CC nº 117486, 26/10/2011)

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00009 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0020563-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020563-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA	:	LOURIVAL APARECIDO BENTO
ADVOGADO	:	SP268405 FERNANDA DIAZ SOARES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG.	:	17.00.00152-8 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença de mérito, às fls. 116/119, pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data de citação (29/06/2017), com honorários advocatícios a serem definidos somente quando da liquidação do julgado, observando-se os termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária.

As partes não apresentaram recurso.

Subiram os autos a esta Corte para análise da remessa necessária.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o teto dos benefícios previdenciários (R\$ 5.645,80 - 2018), já que o termo inicial da condenação foi fixado na data da citação (29/06/2017 - fl. 69) e a sentença foi prolatada em 25/04/2018 (fl. 119).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021117-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021117-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARLENE APARECIDA HERCULANO
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLENE APARECIDA HERCULANO
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
No. ORIG.	:	00118307820128260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de **auxílio-doença** ou de **aposentadoria por invalidez**, ambos por **acidente de trabalho**. Consta da petição inicial (fls. 02/21) que "*no dia 12 de janeiro de 2007, quando estava retornando para sua residência (trabalho-casa), quando conduzia sua bicicleta, veio a escorregar e cair no chão, passando a bater seu cotovelo e braços direito no chão, causando-lhe dores. (...) Devido ao tombo e demais problemas existentes adquiridos após o início das atividades na empresa Innara, a autora ficou impossibilitada de retornar ao trabalho.*" (grifos nossos).

Em virtude do infortúnio, foi expedida **carta de comunicação de acidente de trabalho - CAT** (fls. 56/61) dando conta que a parte autora "*Ao sair do trabalho na esq. da rua Turmalina a bicicleta derrapou caiu em cima do braço d.*"

Como consequência do acidente de trabalho sofrido, o réu concedeu-lhe **auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 91/560.489.854-2)**, conforme comunicação de decisão à fl. 94 e extrato do sistema único de benefício do INSS/Dataprev à fl. 100.

À fl. 128, ofício expedido pela autarquia informando o restabelecimento o benefício de **auxílio-doença por acidente de trabalho** em cumprimento à decisão judicial (fl. 125).

Consta dos autos agravo de instrumento interposto pela parte autora e endereçado ao **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** por meio do qual pretendia a reforma da decisão que indeferiu a realização de nova perícia com especialista na área das enfermidades que a acometem. **Por acórdão da lavra de Sua Excelência, Desembargador Marcos de Lima Porta**, foi dado provimento ao recurso. Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, com honorários advocatícios

arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, isto é, as prestações vencidas até sua prolação. Sentença não sujeita à remessa necessária (fls. 367/370).

Recurso de apelação da parte autora endereçado ao **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** (fls. 380/422).

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes, têm afirmado que a definição da competência, em se tratando de benefícios oriundos de acidente de trabalho, se dá com base na causa de pedir e no pedido indicados pela parte autora na petição inicial: **"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. CAUSA DE PEDIR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é competência da Justiça Estadual processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da Constituição Federal não fez nenhuma ressalva a este respeito.

2. Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, conforme se extrai da Petição Inicial, o pedido da presente ação é a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria, tendo como causa de pedir o acidente de trabalho.

Logo, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça estadual.

4. Recurso Especial provido." (REsp 1648552/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017).

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.

4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgRg no CC nº 107796, 28/04/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito.

Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgRg no CC nº 117486, 26/10/2011)

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00011 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0021551-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021551-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA	:	JOSEMERE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário ajuizada por **JOSEMERE FERREIRA DOS SANTOS** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Sentença de mérito, às fls. 71/77, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (19/02/2016 - fl. 14), com honorários advocatícios a serem definidos somente quando da liquidação do julgado. Sentença submetida à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, uma vez que a sentença foi prolatada em 28.4.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado a partir da data do requerimento administrativo - 19.02.2016, sendo a renda mensal inicial igual a R\$ 1.211,97 (mil duzentos e onze reais e noventa e sete centavos), de acordo com Ofício nº 3519/2017 à fl. 88.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5002191-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLAUDIA HELENA VIEIRA, AMANDA VIEIRA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PENSÃO POR MORTE. FILHA MENOR. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O entendimento de que não é possível a concessão de tutela de urgência, prevista no artigo 300 do CPC, em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

II – Ante a comprovação da relação marital e a filiação das autoras, há que se reconhecer a condição de dependente destas, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

III - A qualidade de segurado do falecido restou igualmente demonstrada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até 10.09.2013, conforme se verifica, dentre outros documentos, do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho e respectivos termos de homologação e quitação, bem como por sentença proferida em autos de reclamação trabalhista, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego do *de cujus* no período de 01.03.2013 a 10.09.2013, na função de vendedor, com comprovação dos recolhimentos previdenciários correspondentes.

IV - A sentença trabalhista constitui início de prova material atinente ao exercício de atividade laborativa, conforme entendimento do STJ e, *in casu*, foi sobejamente corroborada pela prova testemunhal.

V - O recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador garantiu o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República. Ainda que assim não fosse, não poderia ser a parte autora prejudicada, visto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

VI - Considerando que o falecido desempenhou atividades laborativas até 10.09.2013 e que veio a óbito em 21.07.2014, ou seja, dentro do período de “graça” estabelecido no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

VII - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o decidido pelo STJ no julgamento do RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436.

VIII - Quanto ao termo inicial do benefício e ao tema da prescrição, cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos, de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.

IX - No caso em tela, considerando que a filha do finado nasceu em 06.03.1998, possuindo 16 anos de idade por ocasião do óbito de seu pai (21.07.2014), é de se estabelecer como início de contagem do prazo prescricional o momento em que ela completou 18 anos de idade, ou seja, 06.03.2016, possuindo, a partir de tal data, 30 dias para pleitear as prestações vencidas desde a data do evento morte, nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 30.04.2015 e o ajuizamento da presente demanda em 17.05.2017, em relação a ela, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, não havendo falar-se em prescrição.

X - Em relação à companheira, esta fará jus à sua cota-parte a contar da data de entrada do requerimento administrativo (30.04.2015), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Proposta a presente ação em 17.05.2017, tampouco em relação a ela há que se cogitar de incidência de prescrição quinquenal.

XI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

XIII – Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

APELAÇÃO (198) Nº 5002191-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLAUDIA HELENA VIEIRA, AMANDA VIEIRA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566

VOTO

De início, destaco que a apelação do INSS já foi recebida no primeiro grau de jurisdição, consoante se verifica do documento ID Num. 3336762 - Pág. 1.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Da tutela antecipada.

O entendimento de que não é possível a concessão de tutela de urgência, prevista no artigo 300 do CPC, em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira e filha menor de Plínio de Souza, falecido em 21.07.2014, conforme certidão de óbito doc. ID Num. 3336569 - Pág. 2.

A condição de dependente da coautora Claudia Helena Vieira em relação ao *de cujus*, na qualidade de companheira, restou devidamente comprovada. Com efeito, a existência de filha em comum, a coautora Amanda Vieira Souza, nascida em 06.03.1998 (doc. ID Num. 3336583 - Pág. 15), revela a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Ademais, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na petição inicial, verifica-se que ambos possuíam o mesmo domicílio (Rua Henrique da Mota, nº 44, São Paulo). Foi apresentada, também, escritura pública de declaração firmada pelo finado em 13.11.1997, no sentido de que vivia maritalmente com a Sra. Claudia Helena Vieira há mais de dois anos da lavratura do instrumento (Num. 3336568 - Pág. 2). Ainda, consta da certidão de óbito anotação de que o extinto vivia em união estável com a coautora Claudia Helena Vieira, que inclusive figura como declarante no referido com o documento, o que revela sua proximidade com o finado à época do evento morte. Por fim, a ata da audiência realizada na seara trabalhista (doc. ID Num. 3336572 - Pág. 6/7) revela que a autora figurou como representante legal do extinto em ação trabalhista movida em face de sua ex-empregadora.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a demandante e o falecido viviam como se casados fossem, tendo tal relacionamento perdurado até a data do óbito.

Assim, comprovada a filiação da coautora Amanda, bem como a união estável entre a coautora Cláudia e o falecido, torna-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

A qualidade de segurado do falecido restou igualmente demonstrada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até 10.09.2013, conforme se verifica do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho (doc. ID Num. 3336572 - Pág. 3) e respectivos termos de homologação e quitação (doc. ID Num. 3336572 - Pág. 4/5), bem como pela sentença proferida nos autos da reclamação trabalhista nº 1000210-25.2015.5.02.0714, que tramitou pela 14ª Vara do Trabalho de São Paulos/SP (fl. 23), na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego do *de cujus* com a reclamada "Patricia Rodrigues de Oliveira de Souza - ME", no período de 01.03.2013 a 10.09.2013, na função de vendedor. Os recolhimentos previdenciários correspondentes estão comprovados pelo doc. ID Num. 3336573 - Pág. 1/6.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.

(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.

(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

Cumprido destacar, ainda, que constam dos autos, também, instrumento de contrato de trabalho à título de experiência firmado pelo falecido e pela empresa Patricia Rodrigues de Oliveira de Souza – ME, pelo período de 01.03.2013 a 31.03.2013, declaração de opção para o FGTS (doc. ID Num. 3336572 - Pág. 1/2), notas fiscais emitidas por fornecedores do referido estabelecimento, dando conta do recebimento de mercadorias pelo *de cujus* (doc. ID Num. 3336574 - Pág. 1/6) e recibos de pagamento de salários relativos aos meses de março a agosto de 2014 (doc. ID Num. 3336575 - Pág. 1/3).

De outra parte, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual foram categóricas ao afirmar que o finado trabalhava em um pequeno mercado, de alimentos e de produtos de limpeza, diariamente, sendo o único empregado do referido estabelecimento.

Há que se destacar, ainda, que o recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador garantiu o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República. Ainda que assim não fosse, não poderia ser a parte autora prejudicada, visto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Assim, considerando que o falecido desempenhou atividades laborativas até 10.09.2013 e que veio a óbito em 21.07.2014, ou seja, dentro do período de “graça” estabelecido no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Saliento, por fim, que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o decidido pelo STJ no julgamento do RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436.

Destarte, resta evidenciado o direito dos autores à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Plínio de Souza.

Quanto ao termo inicial do benefício e ao tema da prescrição, cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos, de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.

Assim, no caso em tela, considerando que a coautora Amanda nasceu em 06.03.1998, possuindo 16 anos de idade por ocasião do óbito de seu pai (21.07.2014), é de se estabelecer como início de contagem do prazo prescricional o momento em que ela completou 18 anos de idade, ou seja, 06.03.2016, possuindo, a partir de tal data, 30 dias para pleitear as prestações vencidas desde a data do evento morte, nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 30.04.2015 (doc. ID Num. 3336583 - Pág. 3) e o ajuizamento da presente demanda em 17.05.2017, em relação a ela, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, não havendo falar-se em prescrição.

Contudo, em relação à coautora Claudia, esta fará jus à sua cota-parte a contar da data de entrada do requerimento administrativo (30.04.2015), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Proposta a presente ação em 17.05.2017, tampouco em relação a ela há que se cogitar de incidência de prescrição quinquenal.

Insta acrescentar que a coautora Amanda fará jus ao benefício até que complete 21 anos de idade, ou seja, até 06.03.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta** para, em relação à coautora Claudia Helena Vieira, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.04.2015). Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Expeça-se e-mail ao INSS, retificando-se para 30.04.2015 da data de início do benefício em relação à coautora Claudia Helena Vieira.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PENSÃO POR MORTE. FILHA MENOR. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O entendimento de que não é possível a concessão de tutela de urgência, prevista no artigo 300 do CPC, em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

II – Ante a comprovação da relação marital e a filiação das autoras, há que se reconhecer a condição de dependente destas, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

III - A qualidade de segurado do falecido restou igualmente demonstrada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até 10.09.2013, conforme se verifica, dentre outros documentos, do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho e respectivos termos de homologação e quitação, bem como por sentença proferida em autos de reclamação trabalhista, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego do *de cujus* no período de 01.03.2013 a 10.09.2013, na função de vendedor, com comprovação dos recolhimentos previdenciários correspondentes.

IV - A sentença trabalhista constitui início de prova material atinente ao exercício de atividade laborativa, conforme entendimento do STJ e, *in casu*, foi sobejamente corroborada pela prova testemunhal.

V - O recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador garantiu o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República. Ainda que assim não fosse, não poderia ser a parte autora prejudicada, visto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

VI - Considerando que o falecido desempenhou atividades laborativas até 10.09.2013 e que veio a óbito em 21.07.2014, ou seja, dentro do período de “graça” estabelecido no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

VI - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o decidido pelo STJ no julgamento do RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436.

VII - Quanto ao termo inicial do benefício e ao tema da prescrição, cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos, de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.

VIII - No caso em tela, considerando que a filha do finado nasceu em 06.03.1998, possuindo 16 anos de idade por ocasião do óbito de seu pai (21.07.2014), é de se estabelecer como início de contagem do prazo prescricional o momento em que ela completou 18 anos de idade, ou seja, 06.03.2016, possuindo, a partir de tal data, 30 dias para pleitear as prestações vencidas desde a data do evento morte, nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 30.04.2015 e o ajuizamento da presente demanda em 17.05.2017, em relação a ela, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, não havendo falar-se em prescrição.

IX - Em relação à companheira, esta fará jus à sua cota-parte a contar da data de entrada do requerimento administrativo (30.04.2015), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Proposta a presente ação em 17.05.2017, tampouco em relação a ela há que se cogitar de incidência de prescrição quinquenal.

X - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XI - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

XII – Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta para, em relação à coautora Claudia Helena Vieira, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.04.2015), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005224-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE FELIX DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005224-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FELIX DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP3214280A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, mantendo a decisão agravada, a qual, em fase de execução, adotou os cálculos elaborados pela contadoria judicial, considerando, como salário-de-contribuição do benefício concedido de aposentadoria por invalidez, os valores pagos a título de auxílio-doença, bem como aplicando o art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99 e o Manual de Cálculos da Justiça Federal, resultando o valor de R\$ 37.171,58 e R\$ 4.888,35 (honorários advocatícios) em 08.2017, devido ao exequente.

O embargante alega, em síntese, a existência de obscuridade e omissão no v. acórdão embargado, asseverando a presença de erros no cálculo do benefício concedido de aposentadoria por invalidez. Em síntese, sustenta que a RMI do benefício B32 (aposentadoria por invalidez) deve ser apurada de forma independente, e não com base na RMI do B31 (auxílio-doença), tendo em vista que não há relação de continuidade entre ambos os benefícios. Afirma, ainda, que o auxílio-doença que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez não foi antecedido por outro auxílio-doença, sendo indevida a aplicação do índice integral no primeiro reajuste do aludido auxílio-doença. Assim, requer sejam sanados os pontos obscuros e omissos da decisão embargada, e, subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da prescrição quinquenal.

Intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSS (ID: 3483864).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005224-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FELIX DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP3214280A

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Com efeito, tendo em vista que não houve retorno do autor ao trabalho, o cálculo da RMI de sua aposentadoria por invalidez deve levar em conta o disposto no artigo 36, §7º do Decreto nº 3.048/99. Assim, mostra-se correto o procedimento adotado pela Contadoria Judicial ao considerar o último auxílio-doença recebido pelo autor para apurar o valor da RMI da aposentadoria por invalidez. Neste sentido, segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial – RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença.

2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo – PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.

3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp 1410433/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 11.12.2013, Dje 18.12.2013).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 36, § 7º, DO DECRETO 3.048/1999. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO INTERCALADO DE ATIVIDADE LABORATIVA.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.410.433/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 18.12.2013, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que, "nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária".

2. Tal entendimento está cristalizado na Súmula 557/STJ, verbis: "A renda mensal inicial (RMI) alusiva ao benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença será apurada na forma do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, observando-se, porém, os critérios previstos no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991, quando intercalados períodos de afastamento e de atividade laboral", o que não ocorreu na hipótese em exame.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1599925/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.04.2017, Dje 24.04.2017).

Também não procede a alegação do INSS de que o auxílio-doença utilizado para apurar o valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez não foi antecedido por outro auxílio-doença, e que por tal motivo não seria possível aplicar o índice integral no primeiro reajuste do auxílio-doença, haja vista que os dados obtidos no sistema PLENUS indicam que o auxílio-doença B31-5544110995, que serviu de base para a contadoria judicial apurar o valor da aposentadoria por invalidez deferida pelo título judicial, foi antecedido pelo auxílio-doença B31-5510901590, o que justifica a aplicação do índice integral no primeiro reajuste do auxílio-doença B31-5544110995, nos termos do mencionado art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99.

Por fim, tendo em vista que o ajuizamento da ação (processo originário nº 0003046-41.2015.403.6114) se deu em 04.05.2016, e o benefício da aposentadoria por invalidez, objeto da condenação, foi fixado com DIB em 14.08.2014, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

Vê-se, pois, que não há omissão e nem obscuridade a serem sanadas, pretendendo o embargante, na verdade, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.

II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.

III - embargos de declaração rejeitados.

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 36, § 7º, DO DECRETO 3.048/1999. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO INTERCALADO DE ATIVIDADE LABORATIVA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE DO AUXÍLIO-DOENÇA. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado, não sendo este o caso dos autos.

II – Em razão de não ter havido retorno do autor ao trabalho, o cálculo da RMI de sua aposentadoria por invalidez deve obedecer ao disposto no artigo 36, §7º do Decreto nº 3.048/99, considerando-se o último auxílio-doença por ele recebido para apurar o valor da RMI da aposentadoria por invalidez. Nesse sentido entende a Jurisprudência (REsp 1410433/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 11.12.2013, Dje 18.12.2013 e AgInt nos EDcl no REsp 1599925/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.04.2017, Dje 24.04.2017).

III – Cabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste do auxílio-doença, tendo em vista que foi antecedido por outro auxílio-doença.

IV - Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação (processo originário nº 0003046-41.2015.403.6114) se deu em 04.05.2016, e o benefício da aposentadoria por invalidez, objeto da condenação, foi fixado com DIB em 14.08.2014.

V – Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000694-84.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSEMEIRE DE CASSIA ZACARIOTTI

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000694-84.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSEMEIRE DE CASSIA ZACARIOTTI

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que busca a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço de professora de que é titular, afastando-se a incidência do fator previdenciário. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC. Sem custas.

Em suas razões recursais, alega a autora, em síntese, que a atividade de magistério é considerada atividade especial, na forma do artigo 201, § 1º, da Constituição da República, e do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991 e, por essa razão, não há que se falar em incidência do fator previdenciário. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000694-84.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSEMEIRE DE CASSIA ZACARIOTTI
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Busca a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço de professora, afastando-se a incidência do fator previdenciário.

Sobre a aposentadoria por tempo de serviço do professor, assim estabelece a Constituição da República:

Art. 201. (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

(...)

§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Na mesma linha, dispõe a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 56:

Art. 56. O professor, após 30 (trinta) anos, e a professor a, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo.

Consoante se depreende dos dispositivos acima transcritos, a atividade de professor deixou de ser considerada especial para ser contemplada com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição.

Assim, tenho que o período básico de cálculo foi adequadamente apurado, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício. Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. MODALIDADE DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EXCEPCIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Agravo legal desprovido.

(AC 0003926-96.2011.4.03.6106, Rel. Des. Federal Lucia Ursuaia, e-DJF3 Judicial 1 de 28.11.2012)

Destaco, ainda, que na jubilação do professor a aplicação do fator previdenciário ocorre de forma mitigada, pois no cálculo da renda mensal, serão acrescidos dez anos ao tempo de serviço, conforme o §9º, inciso III, do referido artigo, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I, do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.

§9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:

III - 10 (dez) anos, quando se tratar de professor a que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Nessa linha, a jurisprudência do STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. QUESTÃO QUE DEMANDA ANÁLISE DE DISPOSITIVOS DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA.

1. A incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial de professor, quando sub judice a controvérsia, revela uma violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional, o que torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: AI 689.879-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 26/9/2012 e o ARE 702.764-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 4/12/2012.

2. In casu, o acórdão recorrido manteve a sentença, por seus próprios fundamentos, a qual dispôs: "A aposentadoria dos professores não se confunde com a aposentadoria especial prevista no regime geral de previdência social. As normas constitucionais e infraconstitucionais existentes, no caso dos professores, tratam apenas de aposentadoria por tempo de serviço de caráter excepcional, assim como faz também, por exemplo, com a aposentadoria por idade do segurado especial. Verifica-se, assim, que a lei compensa, com o acréscimo de cinco anos para o professor e de dez anos para a professora, as reduções de tempo de contribuição em relação à aposentadoria comum, com trinta e cinco anos. Portanto, tendo a lei tratado as peculiaridades das diferentes aposentadorias de forma diversa, de modo a corrigir as distorções que poderiam ser causadas pela aplicação pura e simples do fator previdenciário, não sendo punido com a aplicação de um fator maior aquele professor ou professora a que exercer seu direito de aposentadoria com tempo reduzido em relação aos demais trabalhadores, não foi ferido o princípio isonômico".

3. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE-AgR 718275, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 08.10.2013)

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. MODALIDADE DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EXCEPCIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO MITIGADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - Conforme o disposto no artigo 201, § 7º, I e § 8º, da Constituição da República, e artigo 56 da Lei n.º 8.213/91, a atividade de professor deixou de ser considerada especial para ser contemplada com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição.

II - O benefício da autora foi adequadamente apurado, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

III - Por se tratar de aposentadoria por tempo de contribuição é aplicado o fator previdenciário, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, todavia, de forma mitigada, pois no cálculo da renda mensal, será acrescido dez anos ao tempo de serviço, conforme o §9º, inciso III, do referido artigo.

IV – Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000338-38.2018.4.03.6142

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LIDIO CIOCCA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000338-38.2018.4.03.6142

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LIDIO CIOCCA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - PR2776800A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para determinar ao INSS a revisão da aposentadoria do autor, aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003. As diferenças em atrasado, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com a Resolução nº 267/2013 do SJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor da condenação. O demandante, a seu turno, foi condenado a pagar verba honorária fixada em 5% do valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC. Sem custas.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja reconhecida a prescrição das diferenças vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183. Aduz, outrossim, que decaiu de parte ínfima de seu pedido, devendo ser admitida sua sucumbência mínima, eximindo-a do encargo relativo aos ônus sucumbenciais. Roga, por derradeiro, sejam majorados os honorários advocatícios arbitrados em favor de seu patrono.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000338-38.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LIDIO CIOCCA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - PR2776800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição quando da revisão por força da aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994, conforme se depreende dos documentos constantes dos autos. Assim, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 01.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 01.03.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, a verba honorária, a cargo exclusivamente do INSS, fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença, conforme o disposto na Súmula 111 do STJ e o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a sua sucumbência mínima e arbitrar a verba honorária, a cargo exclusivamente do INSS, em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - No caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição quando da revisão por força da aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994. Assim, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41.

III - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

IV - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 01.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 01.03.2012.

V - Ante a sucumbência mínima da parte autora, a verba honorária, a cargo exclusivamente do INSS, fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença, conforme o disposto na Súmula 111 do STJ e o entendimento desta 10ª Turma.

VI - Apelação do autor parcialmente provida. Remessa oficial, tida por interposta, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação da parte autora,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004584-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEBASTIAO ROSA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5004584-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEBASTIAO ROSA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP1778890A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, de forma que haja a abrangência, para a composição do universo contributivo indicado legalmente, de todos os salários-de-contribuição, inclusive os anteriores a julho de 1994. O demandante foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC. Sem custas.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que a regra de transição prevista no artigo 3º da Lei n.º 9.876/1999 não pode prejudicar o segurado que já possuía uma trajetória contributiva regular antes da edição do referido diploma legal, de modo que, se ele não conta com o número mínimo de contribuições dentro do período básico de cálculo (julho de 1994 até a DER) ou se os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 forem mais elevados, deve ser-lhe facultada a aplicação da regra permanente. Requer, dessa forma, o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, de forma a que haja abrangência, para a composição do universo contributivo, dos salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004584-51.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SEBASTIAO ROSA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP1778890A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Recebo a apelação do autor, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

O demandante é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 03.07.2009 e pede seja a respectiva RMI calculada na forma do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, afastando-se a aplicação do disposto no art. 3º, *caput*, da Lei 9.876/99, ou seja, observando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% de todo o período contributivo, sem qualquer restrição quanto ao termo inicial do período de cálculo a ser considerado para apuração do salário-de-benefício.

O artigo 3º da Lei 9.876/99, que criou o denominado fator previdenciário e alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, assim estatuiu quanto aos benefícios a serem concedidos aos segurados já filiados ao RGPS até a data anterior à sua publicação:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994, observado o disposto nos incs. I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

Assim, no cálculo da RMI dos benefícios dos segurados filiados ao RGPS antes do advento da Lei nº 9.876/99, não deve ser considerado todo o período contributivo, mas somente o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994. Desse modo, as contribuições porventura efetuadas antes dessa competência não serão utilizadas no cálculo do salário-de-benefício.

Dessa forma, entendo que a renda mensal do benefício do autor foi corretamente calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, visto que ele se filiou ao Regime Geral da Previdência Social antes do advento da publicação do referido diploma legal, porém implementou os requisitos necessários à jubilação em data posterior.

Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI N. 8.213/91. LEI N. 9.876/99. REDAÇÃO DO ART. 3º. PERÍODO DE APURAÇÃO CORRESPONDENTE AO INTERREGNO ENTRE JULHO DE 1994 E A DER. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Tratando-se de segurado filiado em momento anterior à edição da Lei n. 9.876/99, o período de apuração será o interregno entre julho de 1994 e a Data da Entrada do Requerimento - DER.

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1065080/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 21.10.2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).

2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).

3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.

4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.

5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 929.032/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 27.04.2009)

Sendo assim, incabível a revisão pretendida pela parte autora.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29 DA LEI 8.213/91. ART. 3º DA LEI 9.876/99. PERÍODO DE APURAÇÃO CORRESPONDENTE AO INTERREGNO ENTRE JULHO DE 1994 E A DER. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - O artigo 3º da Lei 9.876/99 determina que no cálculo da RMI dos benefícios dos segurados filiados ao RGPS antes do advento do referido diploma legal, não deve ser considerado todo o período contributivo, mas somente o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994. Desse modo, as contribuições porventura efetuadas antes dessa competência não serão utilizadas no cálculo do salário-de-benefício.

II - A renda mensal do benefício do autor foi corretamente calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, visto que ele se filiou ao Regime Geral da Previdência Social antes do advento da publicação do referido diploma legal, porém implementou os requisitos necessários à jubilação em data posterior.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006865-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ADELAIDE CURVELO TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADELAIDE CURVELO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5006865-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ADELAIDE CURVELO TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADELAIDE CURVELO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença. Sem custas.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja reconhecida a prescrição das diferenças vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183. Aduz, outrossim, que não há que se falar em sucumbência recíproca, com a compensação dos honorários advocatícios, visto que decaiu de parte mínima de seu pedido. Insurge-se, ainda, contra a determinação de aplicação da TR como índice de correção monetária.

A Autarquia, a seu turno, apela alegando ter ocorrido a decadência do direito da demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. Requer, outrossim, o reconhecimento da prescrição das diferenças vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu a propositura da presente demanda individual. No mérito, argumenta que a autora não logrou demonstrar que a renda mensal de seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50 no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.869,34 no reajuste de junho de 2003, devendo ser julgada improcedente sua pretensão. Subsidiariamente, requer sejam aplicadas as disposições da Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora, seja reconhecida a sucumbência recíproca ou, ao menos, seja a verba honorária reduzida para 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões oferecidas apenas pela requerente, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006865-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ADELAIDE CURVELO TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADELAIDE CURVELO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399000A

VOTO

Recebo as apelações do INSS e da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 18.11.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 18.11.2011.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009. Não conheço do apelo da parte autora quanto ao ponto, visto que a sentença decidiu nos exatos termos de sua pretensão.

Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença, ou seja, em arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença. Tampouco conheço do recurso da demandante no que se refere a esta questão, visto que, ao contrário do afirmado nas razões de apelação, em momento algum foi reconhecida a sucumbência recíproca, tampouco determinada a compensação da verba honorária.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 18.11.2011. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI – Assim, visto que a presente ação foi proposta em 18.11.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 18.11.2011.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009. Apelação da parte autora não conhecida quanto ao ponto, visto que a sentença decidiu nos exatos termos de sua pretensão.

VIII - Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença, ou seja, em arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença. Tampouco se conhece do recurso da demandante no que se refere a esta questão, visto que, ao contrário do afirmado nas razões de apelação, em momento algum foi reconhecida a sucumbência recíproca ou determinada a compensação da verba honorária.

IX – Apelação da parte autora não conhecida em parte e, na parte conhecida improvida. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 18.11.2011., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000866-17.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BENEDITO BERALDO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000866-17.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BENEDITO BERALDO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP2826440A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP1111440A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência, nos termos do art. 487, inciso II, do Código de Processo Civil, ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade restou suspensa, em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do novo CPC. Custas na forma da lei.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que o caso em tela versa sobre direito adquirido, de modo que não se aplicam os efeitos da decadência.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000866-17.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BENEDITO BERALDO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP2826440A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP1111440A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

Na mesma linha, o seguinte julgado do STF:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, RE 626.489 /SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 03.10.1991 e que a presente ação foi ajuizada em 22.03.2018, não tendo efetuado pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Destaco que, ao contrário do afirmado pelo recorrente, em casos como o presente, em que se busca o reconhecimento do direito adquirido ao melhor benefício, o STJ tem aplicado os efeitos da decadência, consoante se depreende dos julgados que passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. QUESTÃO DECIDIDA EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. PROVIMENTO NEGADO.

1. Conforme compreensão firmada no julgamento dos REsp's n. 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, "incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)".

2. Marco inicial diverso fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 626.489/SE, admitido sob o regime de repercussão geral: em relação aos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da MP n. 1.523-9/97, a contagem do prazo de decadência somente tem início a partir de 1º/8/1997. Ajuizada a ação no dia 2/12/2008, deve ser declarada a decadência.

3. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 1282477, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJE de 09/02/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO ARTIGO 535 DO CPC. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI N. 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. PRAZO DECENAL.

1. Não configura negativa de prestação jurisdicional hipótese em que a matéria tão somente foi decidida de forma diversa da pretendida pelo ora recorrente, inexistindo no aresto impugnado omissão, contradição ou obscuridade indicadoras de ofensa ao art. 535, II, do CPC.

2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.326.114/SC, processado sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que o direito à revisão dos benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 decai em 10 (dez anos), contados a partir de 28 de junho de 1997.

3. Os elementos existentes nos autos noticiam que o benefício foi concedido em 19 de setembro de 1984 e a ação revisional ajuizada somente em 24 de outubro de 2007, ou seja, quando já transcorrido o prazo decadencial.

4. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, para declarar-se a decadência do direito do autor. 5. Recurso do autor prejudicado.

(RESP 1257062, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE de 29/10/2014)

Na mesma linha, a tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09.12.2015, *in verbis*:

“Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.”

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV – No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 03.10.1991 e que a presente ação foi ajuizada em 22.03.2018, não tendo efetuado pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

V- O direito do segurado ao melhor benefício, reconhecido no RE 630.501, com repercussão geral, não afasta a análise da decadência, conforme tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09.12.2015.

VI - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VII - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003844-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ALVARO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP9623100A

APELAÇÃO (198) Nº 5003844-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALVARO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP9623100A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação atualizado. Deferida a tutela prevista no art. 311, do Código de Processo Civil, determinando-se o imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. Assevera que não há que se falar que a prescrição e decadência foram interrompidas face à transação havida na ACP 4911-28.2011.4.03.6183/SP, pois o acordo não abrangeu os benefícios concedidos entre a Constituição de 1988 e a Lei 8.213/91 ("buraco negro"). No mérito, argumenta que a recomposição dos benefícios do "buraco negro" não pode ser superior a dos benefícios concedidos após o advento da Lei 8.213/91, quando ambos sofreram exatamente o mesmo prejuízo pela incidência do teto de junho de 1992, e o art. 58 do ADCT compensou apenas as desvantagens sofridas no período anterior à revisão do art. 144 da LBPS. Afirma que suscitar o cálculo das perdas causadas pelo teto a partir da plena incidência dos 147,06% previstos na Portaria/MPS n.º 302/92, sem que tal índice seja expurgado da série histórica e substituído pelo INPC normal, significa não apenas compensar o prejuízo ocasionado pela incidência do teto previdenciário sobre a média dos salários-de-contribuição, mas, principalmente, assegurar que a revisão do art. 58 do ADCT aos benefícios do "buraco negro", cuja aplicabilidade se limitava ao período anterior à revisão do art. 144 – nos termos do respectivo parágrafo único - , seja eternizada pela via anômala da revisão dos tetos das Emendas Constitucionais. Assim, obtida a média dos salários-de-contribuição, o reajustamento desta para fins de cálculo da renda mensal, antes da incidência do teto, deve sofrer deságio mínimo de 37,28%, correspondente ao IRSM indevidamente embutido na OS n.º 121/92. Subsidiariamente, requer sejam aplicadas as disposições da Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Suscita o questionamento da matéria.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003844-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALVARO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP9623100A

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 14.07.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 14.07.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

A verba honorária fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 14.07.2012 e para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI – Assim, visto que a presente ação foi proposta em 14.07.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 14.07.2012.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - A verba honorária fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX – Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004381-24.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE AMERICO FERREIRA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUISA SAMPAIO DE JESUS - SP216125

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004381-24.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE AMERICO FERREIRA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUISA SAMPAIO DE JESUS - SP2161250A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, na qual busca a parte autora a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, mediante a inclusão de todos os salários vertidos ao sistema previdenciário, na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade restou suspensa, na forma do art. 98, § 3º do CPC. Sem custas.

Em suas razões recursais, alega o demandante, em síntese, que tendo se filiado ao RGPS antes do advento da Lei n. 9.876/99, deve ser-lhe aplicada regra intermediária, de modo que, ao invés do benefício ser calculado sobre a média aritmética dos últimos 36 meses de contribuição, deve o PBC ser estendido para todo o período contributivo.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004381-24.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE AMERICO FERREIRA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUISA SAMPAIO DE JESUS - SP2161250A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da decadência.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

Na mesma linha, o seguinte julgado do STF:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, RE 626.489 /SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014)

No caso dos autos, visto que a aposentadoria do autor foi concedida em 22.06.1993 (DIB), com pagamento da primeira prestação em 20.03.1994, que ele formulou pedido administrativo de revisão da RMI em 28.01.2002, cuja comunicação da resposta negativa definitiva lhe foi dada em 25.11.2013, e que ajuizou a presente ação em 23.11.2017, não há que se falar em decadência do direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Do mérito.

O autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 22.06.1993 e pede o recálculo da respectiva RMI, mediante a extensão do período básico de cálculo para todo o período contributivo, afastando-se a média aritmética dos últimos 36 meses de contribuição.

A jubilação do demandante foi deferida sob a vigência do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Assim, no cálculo da RMI dos benefícios concedidos quando em vigor o referido dispositivo legal, não deve ser considerado todo o período contributivo, mas somente os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. As contribuições porventura efetuadas anteriormente não serão utilizadas no cálculo do salário-de-benefício.

Dessa forma, entendo que a renda mensal do benefício do autor foi corretamente calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 29 da LBPS, em sua redação original.

Sendo assim, incabível a revisão pretendida pela parte autora.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29 DA LEI 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV - No caso dos autos, visto que a aposentadoria do autor foi concedida em 22.06.1993 (DIB), com pagamento da primeira prestação em 20.03.1994, que ele formulou pedido administrativo de revisão da RMI em 28.01.2002, cuja comunicação da resposta negativa definitiva lhe foi dada em 25.11.2013, e que ajuizou a presente ação em 23.11.2017, não há que se falar em decadência do direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

V - No cálculo da RMI dos benefícios concedidos quando em vigor a redação original do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 não deve ser considerado todo o período contributivo, mas somente os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. As contribuições porventura efetuadas anteriormente não serão utilizadas no cálculo do salário-de-benefício.

VI - A renda mensal do benefício do autor foi corretamente calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 29 da LBPS, em sua redação original.

VII - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VIII - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005784-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FEDERICO GASBARRO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SCI8230-S

APELAÇÃO (198) Nº 5005784-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FEDERICO GASBARRO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SC1823000S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do STJ.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. Subsidiariamente, requer sejam aplicadas as disposições da Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Suscita o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005784-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FEDERICO GASBARRO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SC1823000S

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 13.09.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 13.09.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária, na forma estabelecida na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 13.09.2012. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI – Assim, visto que a presente ação foi proposta em 13.09.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 13.09.2012.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - A verba honorária fica mantida na forma estabelecida na sentença.

IX – Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001557-94.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ARAUJO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA DE ARAUJO SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298

APELAÇÃO (198) Nº 5001557-94.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ARAUJO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA DE ARAUJO SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Sem custas. Deferida a tutela prevista no art. 311 do Código de Processo Civil, determinando-se imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício da autora.

Em suas razões recursais, requer a parte autora que os atrasados incidam desde 05.05.2006, tendo em vista que o ajuizamento da Ação Civil Pública n.º 000491128.2011.4.03.6183 interrompeu a prescrição, bem como sejam os honorários advocatícios fixados no percentual de 10% a 20% sobre o total da condenação.

A Autarquia, a seu turno, apela asseverando ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. Argumenta que prescrição e decadência não foram interrompidas face à transação havida na ACP 4911-28.2011.4.03.6183/SP, pois o acordo não abrangeu os benefícios concedidos entre a Constituição de 1988 e a Lei 8.213/91 (“buraco negro”). Subsidiariamente, requer sejam aplicadas as disposições da Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Suscita o prequestionamento da matéria.

Pelo do. ID Num. 3484835 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da determinação judicial, com a revisão do benefício da demandante.

Com contrarrazões oferecidas apenas pela requerente, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001557-94.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE ARAUJO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA DE ARAUJO SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298

VOTO

De início, ressalto que as apelações da parte autora e do INSS já foram recebidas no Juízo *a quo* (doc. ID Num. 3484838 - Pág. 1).

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 20.04.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 20.04.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

A verba honorária fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença, na forma da Súmula 111 do STJ e consoante o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 20.04.2012 e **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, ainda, para limitar a verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI – Assim, visto que a presente ação foi proposta em 20.04.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 20.04.2012.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - A verba honorária fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a data da sentença, na forma da Súmula 111 do STJ e consoante o entendimento desta 10ª Turma.

IX – Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 20.04.2012 e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, ainda, para limitar a verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000993-47.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ESTER DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993, FABIO GOMES PONTES - SP295848

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000993-47.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ESTER DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993, FABIO GOMES PONTES - SP295848

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que o autor objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observados os termos do artigo 98, § 3º, do CPC. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a requerente, em síntese, que o fator previdenciário não deve ser aplicado em relação aos benefícios concedidos com base na regra de transição estabelecida no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/1998, a fim de evitar a incidência cumulativa do coeficiente de cálculo, sob pena de causar limitação excessiva ao segurado. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados de acordo com as regras estabelecidas no § 3º do artigo 85 do CPC, no maior importe aplicável e afastando a aplicação da Súmula 111 do STJ por ser anterior ao novo diploma processual e incompatível com a nova sistemática (§ 11 do referido dispositivo legal).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000993-47.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ESTER DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993, FABIO GOMES PONTES - SP295848

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

A parte autora pretende afastar do cálculo da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, deferido com base no art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, o fator previdenciário instituído pela Lei 9.876/99.

Defende que o legislador ordinário (Lei nº 9.876/99) não poderia alterar o critério de imposição de restrições atuariais estabelecido pelo legislador constitucional (EC nº 20/1998).

É notório que o fator previdenciário, especialmente em relação às aposentadorias proporcionais, na hipótese de segurado ainda jovem, causa significativa redução na renda mensal do benefício, sendo, deliberadamente, um desestímulo à opção pela aposentadoria. Tanto no coeficiente de cálculo, quanto no fator previdenciário, o tempo de contribuição reduzido terá como consequência direta a diminuição do valor do salário-de-benefício e da renda mensal inicial.

De acordo com a redação dada pela EC nº 20/1998, a Constituição da República em seu artigo 201, § 7º, estabelece que fica assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, aos trinta e cinco anos de contribuição, para o segurado homem, e trinta anos de contribuição, para a mulher.

A própria Emenda Constitucional 20/98 assegurou a continuidade da aposentadoria proporcional para os segurados que já eram filiados à Previdência Social anteriormente a 16.12.1998, consoante se depreende da redação do § 1º de seu artigo 9º:

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o caput, acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

Como deixa claro o inciso II acima transcrito, a aposentadoria proporcional tem valor equivalente a 70% da aposentadoria integral, acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere o tempo mínimo acrescido do pedágio.

Almejando a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, a Lei 9.876/99 disciplinou a nova forma de cálculo do salário-de-benefício, alterando o art. 29 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

Na época, a alínea *b* do inciso I do art. 18 referido dizia respeito à aposentadoria por tempo de serviço, que é tanto a aposentadoria integral quanto a proporcional com base no art. 9º da EC 20/98. Este benefício faz parte do regime geral, apenas tendo que cumprir os requisitos específicos dessa Emenda. Quanto a todos os aspectos restantes, aplicam-se as demais normas previdenciárias ordinárias, inclusive aquelas instituídas pela Lei 9.876/99.

Nesse novo regime o salário-de-benefício tanto da aposentadoria integral quanto proporcional deve ser calculado com a incidência do fator previdenciário, cuja exclusão deste último benefício levaria a uma distorção ainda maior no sistema previdenciário. Isto porque se aposentar com proventos proporcionais sem o fator previdenciário seria mais vantajoso, na maioria das vezes, do que se aposentar com proventos integrais.

Embora o fator previdenciário seja prejudicial à maioria dos segurados, sua exclusão do sistema jurídico deve ser feita pelas vias adequadas; no entanto, sua aplicação, enquanto em vigor, alcança também os benefícios calculados com renda proporcional.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO. LEI Nº 9.876/99. INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL.

1. No julgamento da ADI n.º 2.111/DF-MC, Relator o Ministro Sydney Sanches, em que se impugnava a Lei n.º 9.876/99, o Plenário do Supremo Tribunal Federal não conheceu da ação direta em razão da falta de demonstração da alegada inconstitucionalidade formal (Lei n.º 9.868/99, artigo 3º, I), na parte em que se sustentava violação ao processo legislativo (CF, artigo 65, parágrafo único), e prosseguindo no julgamento, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao artigo 2º da Lei 9.876/99, na parte em que introduziu o fator previdenciário (nova redação dada ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91). Considerou-se, à primeira vista, não estar caracterizada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da CF, dado que, com o advento da EC n.º 20/98, os critérios para o cálculo do benefício foram delegados ao legislador ordinário (CF, artigo 201: A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: § 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, no s termos da lei, obedecidas as seguintes condições:").

2. A violação indireta ou reflexa das regras constitucionais não enseja recurso extraordinário. Precedentes: AI n. 738.145 - AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 25.02.11; AI n. 482.317-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma DJ 15.03.11; AI n. 646.103-AgR, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJ 18.03.11.

3. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. REGRA DE TRANSIÇÃO EC 20/98 ASSEGURA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL APÓS A EXTINÇÃO DESDE BENEFÍCIO, EXIGINDO PEDÁGIO E IDADE MÍNIMA. NÃO IMPEDE APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO."

4. Agravo regimental desprovido.

(ARE-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 29.5.2012)

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS COM BASE NAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 9º DA EC Nº 20/1998. APLICABILIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - O salário-de-benefício tanto da aposentadoria integral quanto proporcional deve ser calculado com a incidência do fator previdenciário, cuja exclusão deste último benefício levaria a uma distorção ainda maior no sistema previdenciário. Isto porque se aposentar com proventos proporcionais sem o fator previdenciário seria mais vantajoso, na maioria das vezes, do que se aposentar com proventos integrais.

II - Embora o fator previdenciário seja prejudicial à maioria dos segurados, sua exclusão do sistema jurídico deve ser feita pelas vias adequadas; no entanto, sua aplicação, enquanto em vigor, alcança também os benefícios calculados com renda proporcional.

III – Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006793-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: APPARECIDA ERCY LOPES BOARINI
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PA VELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELAÇÃO (198) Nº 5006793-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: APPARECIDA ERCY LOPES BOARINI
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PA VELOSQUE GUARDACHONE - PR72393

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição das diferenças vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados percentual a ser definido quando liquidado o julgado, incidente sobre o valor das diferenças vencidas até a sentença.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, inicialmente, ter ocorrido a decadência do direito da demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. Subsidiariamente, requer sejam aplicadas as disposições da Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006793-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 12.10.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 12.10.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as diferenças vencidas até a presente data.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 12.10.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 12.10.2012.

VII – Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as diferenças vencidas até a presente data.

VIII – Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003226-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOZSEF HERBALY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOZSEF HERBALY

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003226-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOZSEF HERBALY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOZSEF HERBALY

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações interpostas em face de sentença pela qual foi julgado extinto o feito, sem exame do mérito, em relação ao cômputo do período comum de 24.09.1990 a 22.11.1990, bem como julgado parcialmente os demais pedidos para reconhecer os intervalos especiais de 01.09.1978 a 30.06.1985 e 01.07.1985 a 11.08.1986. Condenou o INSS a proceder à majoração do benefício do autor (NB: 42/088.108.893-5), desde a DER em 26.04.1991, observada a prescrição quinquenal. Juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal, alterado pela Resolução nº 267/2013. Os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e 5º, do NCPC observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença (Súmula nº. 111 do E. STJ). Sem custas.

Embargos de declaração opostos pelo autor improvidos.

Em suas razões recursais, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados na sentença. Sustenta que o interessado não exerceu atividade passível de enquadramento especial por categoria profissional. Aduz que os formulários previdenciários apresentados são extemporâneos e, portanto, imprestáveis a comprovar a insalubridade do ambiente de trabalho. Argumenta que a utilização eficaz de EPI acarreta a neutralização do agente agressivo. Alega que não restou comprovada a exposição efetiva, habitual e permanente aos agentes químicos indicados no código 1.1.2 do Decreto nº 53.831/1964. Subsidiariamente, requer a observância da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo de juros de mora e de correção monetária, esta contabilizada desde o ajuizamento da ação e àqueles a partir da citação. Pede, por fim, que seja reconhecida a isenção ao pagamento de custas.

Por sua vez, o autor, em sede de apelação, requer a reforma parcial da sentença para que seja declarada a não incidência da prescrição quinquenal, vez que esta restou suspensa em razão da impetração de Mandado de Segurança nº 0002471-69.2005.403.6183 e recursos administrativos. Pugna pela concessão de tutela de urgência para determinar ao INSS a imediata revisão de seu benefício. Argumenta ser indevida a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange aos juros de mora, os quais devem ser calculados à taxa de 1% ao mês, vez que os benefícios previdenciários possuem natureza tributária. Sustenta, ainda, que os juros devem incidir até a expedição do precatório. Pleiteia pela majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o montante da condenação até o trânsito em julgado da decisão ou, alternativamente, até a apresentação da conta de liquidação, mais doze prestações vincendas. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003226-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOZSEF HERBALY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOZSEF HERBALY

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pela parte autora e pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 28.08.1939, titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/088.108.893-5 - DIB: 26.04.1991), o cômputo como tempo de serviço comum do período de 24.09.1990 a 22.11.1990 e o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos lapsos de 01.09.1978 a 30.06.1985 e 01.07.1985 a 11.08.1986. Consequentemente, requer a revisão de seu benefício, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo (26.04.1991).

Inicialmente, ressalto que, como bem observou o Juízo de origem, não se operou a decadência no caso dos autos, vez que não transcorreu prazo superior a dez anos entre a data do deferimento do pedido administrativo (10.02.2006; id's 3153807; pgs. 05/09) e o ajuizamento da presente demanda (04.10.2012; id's 3153807; pg. 01).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a fim de comprovar a prejudicialidade do labor desempenhado no Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo S/A – IPT, foram apresentados, dentre outros documentos, formulários previdenciários e LTCAT (id's 3153807; pg. 26/29 e 30/35), que retratam a prestação de serviço como mestre de manutenção, com exposição, de modo habitual e permanente, a poeiras minerais contendo sílica livre cristalizada, fumos metálicos diversos e ruído de 95 a 98 decibéis, nos intervalos de 01.09.1978 a 30.06.1985 e 01.07.1985 a 11.08.1986.

Destarte, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos referidos interregnos de 01.09.1978 a 30.06.1985 e 01.07.1985 a 11.08.1986, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruído em nível acima do limite de tolerância de 80 decibéis, bem como manteve contato com poeiras minerais nocivas contendo sílica, nos termos dos códigos 1.16 e 1.2.10 do Decreto nº 53.831/1964.

Conforme o §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, a exposição a poeira de sílica cristalizada é substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Além disso, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Ressalte-se que o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. Ademais, a empresa expressamente consignou em seu laudo técnico que, ao tempo da realização da avaliação técnica, as condições de trabalho do requerente permaneceram preservadas (id's 3153807; pg. 34).

Desta feita, convertidos os períodos especiais, objeto da presente ação, em tempo comum e somados aos demais incontroversos (id's 3153807; pgs. 05/09), o autor totaliza **34 anos, 06 meses e 26 dias de tempo de serviço até 26.04.1991**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada pelo Juízo *a quo* (id's 3153807; pg. 38), cujo teor acolho.

Dessa forma, o requerente faz *jus* à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Mantido o termo inicial da revisão benefício na data do requerimento administrativo (26.04.1991), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Do cotejo dos autos, verifico que em 10.02.1993 (id's 3153805; pg. 39), o interessado protocolou pedido de revisão administrativa, o qual foi encerrado em fevereiro de 2006 (id's 3153807; pgs. 05/09), tendo a presente demanda sido ajuizada em 04.10.2012 (id's 3153807; pg. 01).

Paralelamente, impetrou Mandado de Segurança (autos nº 0002471-69.2005.403.6183), que objetivava o cumprimento imediato de decisões administrativas, os quais teriam reconhecido o direito à aposentadoria especial. Entretanto, conforme consulta ao sistema processual, tal ação encontra-se pendente de julgamento do agravo denegatório de recurso especial, interposto pelo segurado, em face de v. acórdão que rejeitou os seus embargos de declaração, a fim de manter a extinção do *writ*, sem resolução do mérito, por perda de objeto.

Dessa forma, deve ser afastada a ocorrência de prescrição quinquenal, tendo em vista que, com a impetração do Mandado de Segurança, o lapso prescricional permanece interrompido, diante da ausência de trânsito em julgado.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

É devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, conforme entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, bem como pela Terceira Seção desta Corte (*EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015*).

Mantenho o critério de fixação do percentual dos honorários advocatícios na forma fixada pelo Juízo de origem, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu. Dou parcial provimento à apelação do autor** para esclarecer que é devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, bem como para afastar a ocorrência prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação supramencionada. Base de cálculo da verba honorária fixada sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, mantido o percentual arbitrado em sentença. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **JOSZEF HERBALY**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO** (NB: 42/088.108.893-5), mantendo-se a DIB em 26.04.1991, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. JUROS DE MORA ATÉ A EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, a exposição a poeira de sílica cristalizada é substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VII - Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VIII - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

IX - Afastada a ocorrência de prescrição quinquenal, tendo em vista que, com a impetração do Mandado de Segurança (autos nº 0002471-69.2005.403.6183), o lapso prescricional permanece interrompido, diante da ausência de trânsito em julgado.

X - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XI - É devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, conforme entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, bem como pela Terceira Seção desta Corte (*EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015*).

XII - Mantido o critério de fixação do percentual dos honorários advocatícios na forma fixada pelo Juízo de origem, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, a base de cálculo da referida verba honorária deve incidir sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XIII - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata revisão do benefício.

XIV - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu improvidas. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu. Dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000313-80.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CINTIA APARECIDA RIBOLLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MENDES MALDI - SP2949730A

APELADO: ANA MARGARIDA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH MOREIRA ANDREATTA MORO - SP243786

APELAÇÃO (198) Nº 5000313-80.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CINTIA APARECIDA RIBOLLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MENDES MALDI - SP294973

APELADO: ANA MARGARIDA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH MOREIRA ANDREATTA MORO - SP243786

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações interpostas em face de sentença pela qual foi julgado procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a restabelecer em sua totalidade à autora a pensão por morte decorrente do falecimento de Marco Antonio Razori, ocorrido 06.11.2003, cancelando o benefício concedido à corré Cintia Aparecida Ribolla (NB 167.115.079-9.). Os requeridos foram solidariamente condenados a restituir à autora os valores indevidamente pagos à corré Cintia, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, nos termos da Lei n. 11.960/09, até a data do efetivo pagamento, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) cada um, sobre o valor a ser restituído à demandante. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para fazer cessar imediatamente o benefício 167.115.079-9 em favor da corré Cintia Aparecida Ribolla e determinar ao INSS o pagamento de 100% (cem por cento) da pensão por morte NB 166.381.891-4, titularizada pela requerente, no prazo de 15 dias.

Em suas razões recursais, requer a corré Cintia Aparecida Ribolla, preliminarmente, a concessão dos benefícios da justiça gratuita, apesar de ter efetuado o pagamento das custas e despesas processuais, ao argumento de que não possui condições de arcar com eventual condenação ao pagamento dos honorários advocatícios e devolução de qualquer numerário ao erário público, bem como custas e despesas processuais às instâncias superiores, se necessário for. Argui, outrossim, a nulidade da sentença, por violação ao disposto no artigo 93, IX, da Constituição da República, visto não ter se manifestado sobre a prova documental anexada à sua defesa, bem como sobre o depoimento da testemunha por ela arrolada. Argumenta, ainda, ter ocorrido a decadência no que tange a eventual obrigação de restituir os valores que recebeu a título de pensão por morte. No mérito, sustenta ser devida a manutenção da cota parte da pensão que recebia em virtude do óbito de seu ex-marido, uma vez que dele dependia para custear suas despesas. Assevera que por um longo período ficou desempregada, não podendo surtir efeitos a renúncia à pensão alimentícia lançada quando do divórcio. Aduz, ainda, que em momento algum foi apresentado documento que comprove a intenção do de cujus em reconhecer a autora como sua convivente, fato que apenas foi admitido pela filha que teve com o finado, após o falecimento deste, nos autos do inventário. Por fim, defende que não pode não podendo ser-lhe imputada a obrigação de ressarcir valores que recebeu em virtude de erro administrativo, para o qual não colaborou de forma alguma e do qual sequer tinha consciência, já que à época do requerimento do benefício apresentou a certidão de casamento com averbação do divórcio, não havendo notícia de que tenha se utilizado de qualquer ardil para induzir o INSS em erro, com o intuito de obter um benefício previdenciário que já não lhe era mais devido. Subsidiariamente, roga ser condenada na restituição das quantias que recebeu a partir do trânsito em julgado do recurso administrativo proferido pela Junta de Recursos da Previdência Social, até porque o acordo administrativo não fala nada a respeito da devolução de valores.

Pelo doc. ID Num. 3089011 - Pág. 1 foi noticiada a cessação do benefício deferido em favor da corré Cintia Aparecida Ribolla.

A Autarquia, a seu turno, apela afirmando que, tendo a sentença reconhecido a má-fé da corré Cintia, que induziu o INSS em erro, deve o julgado ser complementado para, considerando o disposto no artigos 186 e 285 do Código Civil bem como o art. 154, § 2º, do Dec. 3048/99, ser explicitado o direito do ente público, desde logo e pelo próprio título judicial de, cumprindo a obrigação, Num. 3088899 - Pág. 3.

Com contrarrazões oferecidas pela autora, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000313-80.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CINTIA APARECIDA RIBOLLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MENDES MALDI - SP294973
APELADO: ANA MARGARIDA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH MOREIRA ANDRETTA MORO - SP243786

VOTO

Recebo as apelações do INSS e da corré Cintia Aparecida Ribolla, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da justiça gratuita.

De início, saliento que, embora a corré Cintia Ribolla tenha pleiteado a concessão da gratuidade judiciária quando da apresentação de sua contestação, tal pedido não foi apreciado pelo Juízo *a quo*, razão pela qual se viu obrigada a recolher as despesas concernente à interposição do recurso que ora se aprecia.

Quanto ao tema, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso em apreço, verifica-se que a parte interessada auferia rendimento total superior a 05 (cinco) salários mínimos, consoante os dados do CNIS e do sistema DATAPREV, incompatível com o benefício pleiteado,

Da preliminar de ausência de fundamentação.

Rejeito a preliminar suscitada pela parte autora quanto à nulidade da sentença por ausência de fundamentação, porquanto o Juízo *a quo*, ao contrário do afirmado, expôs as razões de seu convencimento, restando plenamente atendidos os requisitos do artigo 489 do Novo Código de Processo Civil.

Da decadência / prescrição.

Verifico que a corré Cintia, embora afirme que deve ser aplicado o instituto da decadência, no que tange à condenação à devolução dos valores que recebeu a título de pensão por morte, na realidade, está alegando a ocorrência de prescrição da pretensão ressarcitória.

Saliento, contudo que o prazo prescricional não se confunde com o prazo decadencial decenal estabelecido no artigo 103-A da Lei 8.213/91, previsto para a Administração desconstituir os atos administrativos dos quais resultem efeitos favoráveis para os segurados, que pode ser afastado se presente situação de comprovada má-fé.

A Administração dispõe de dez anos para desconstituir ato concessório indevido, sendo que, configurada a má-fé do beneficiário, a desconstituição pode ocorrer a qualquer tempo. Isso não impede, porém, o curso prescricional, que diz respeito à pretensão ressarcitória, distinta da anulatória, e que independe da boa ou má-fé do beneficiário.

In casu, entendo que a questão relativa à prescrição deve ser apreciada juntamente com o mérito da matéria veiculada nos apelos do INSS e da corré Cintia.

Do mérito.

Objetiva a autora, beneficiária de pensão por morte decorrente do falecimento de Marco Antonio Razori, ocorrido 06.11.2003, na qualidade de sua companheira, a exclusão da ex-esposa, a corré Cintia Aparecida Ribolla, do rol de beneficiários da referida pensão, a fim de auferir 100% do valor dos proventos.

Alega a demandante que percebe a pensão por morte desde 21.11.2013, mas que a partir de março de 2014 passou a rateá-la com a ex-esposa do finado, não obstante o fato de que esta não era dependente econômica do *de cuius*.

A controvérsia, pois, cinge-se ao reconhecimento da condição de dependente da corré Cintia Aparecida Ribolla em relação ao falecido, a qual entendo que não restou demonstrada nos autos.

Com efeito, a certidão de casamento doc. ID Num. 3088888 - Pág. 3/6, revela que o *de cujus* e a corré Cintia Aparecida Ribolla casaram-se em 17.10.1986, tendo se separado consensualmente no ano de 2000 e se divorciado em 13.07.2007. Naquela ocasião, foi acordado que o falecido pagaria pensão alimentícia apenas à filha do casal, Débora Ribolla Razori, e que “*despesas extras, referentes a convênio médico, convênio odontológico, tratamentos médicos, tratamentos odontológicos, tratamentos psicológicos, remédios e cursos extras*” seriam divididos entre os ex-cônjuges, na proporção de 50% para cada um. Tanto o extinto quanto a corré Cintia renunciaram mutuamente aos alimentos, por possuírem meios próprios de subsistência (doc. ID Num. 3088892 - Pág. 5).

Não obstante, o INSS concedeu à corré Cintia a pensão por morte decorrente do falecimento de seu ex-marido, na condição de ex-esposa titular de alimentos, na forma do 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que o doc. ID Num. 3088977 - Pág. 2 esclarece que a pensão por morte deferida à corré Cintia foi indevidamente concedida, *tendo em vista que se constatou que a Pensão Alimentícia advinda do processo judicial de Conversão de Separação em divórcio nº 0013383-53.2003.8.26.0224 foi atribuída somente para a filha do casal CINTIA E MARCO (e não para a ex-cônjuge). Assim, tendo em vista que a concessão do seu benefício decorreu do fato de ser considerada beneficiária de Pensão Alimentícia (art. 323 da IN 354/2010 e art. 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91), com base em documentos inicialmente apresentados, o benefício de Pensão por Morte tornou-se indevido, em face da não comprovação da qualidade de dependente em relação ao segurado instituidor.*

Consoante bem salientou o ilustre magistrado *a quo*, os dados do CNIS (doc. ID Num. 3089000) comprovam que a corré sempre exerceu atividade laborativa remunerada, inclusive recolhendo contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, no período contemporâneo ao óbito do Sr. Marco, motivo que fez com que renunciasse aos alimentos em sua separação, como ela própria afirmou em seu depoimento pessoal, ocasião em que asseverou também, que seu ex-marido jamais lhe deu qualquer numerário que não a pensão alimentícia para o pagamento de suas contas ou sustento. Ressalto, quanto ao ponto, que a Sra. Cintia tem graduação em psicologia, com especialização em Recursos Humanos.

Destaco, outrossim, que eventuais períodos de desemprego não lhe outorgam o direito à pensão por morte.

Saliento, ainda, que a testemunha arrolada pela corré afirmou que esta sempre comentava contar com a ajuda financeira do ex-marido, o que se justifica em virtude do acordo celebrado por ambos quando da separação, no sentido de que o genitor não apenas pagaria pensão alimentícia à filha, mas que também arcaria com metade dos gastos necessários ao custeio de despesas extraordinárias da menor, inclusive as referentes a cursos e convênios e tratamentos médicos e odontológicos.

Destarte, concluo que, efetivamente, a corré Cintia não fazia jus ao benefício de pensão por morte, já que não era beneficiária de pensão alimentícia, nem demonstrou que houvesse necessidade desta para prover sua subsistência.

Quanto ao termo inicial do restabelecimento do benefício em seu valor integral, bem como a necessidade de pagar à autora as diferenças decorrentes do pagamento a menor, verifico que não é objeto de discussão pelo INSS, que apenas pretende que a corré Cintia Ribolla seja responsabilizada pelo ressarcimento ao erário dos valores que recebeu indevidamente a título de pensão por morte.

Nesse contexto, verifico que a sentença condenou o INSS e a corré Cintia, de forma solidária, a restituir à autora os valores indevidamente pagos à segunda demandada.

Entendo, entretanto, que no que se refere a tal questão, existem duas relações jurídicas diversas, embora com relação de prejudicialidade; uma entre a autora e o INSS, único responsável, perante a verdadeira titular do benefício, pelo pagamento dos proventos em seus valores corretos, e outra entre a corré e a Autarquia, que pretende o ressarcimento dos valores que àquela pagou indevidamente.

Em outras palavras, tenho que cumpre apenas à Autarquia pagar à demandante as diferenças que lhe são devidas, em virtude de ter erroneamente desdobrado a pensão por morte de que aquela é titular.

Penso, inclusive, que o INSS poderia até ter ingressado com denúncia da lide em face da corré Cintia, na forma do artigo 125, II, do CPC, porém visto que esta não foi promovida, cumpre à Autarquia exercer seu direito regressivo por ação autônoma, na forma do § 1º, do referido dispositivo legal, na qual deverá ser analisada a questão relativa à prescrição da pretensão ressarcitória, levantada nas razões de apelação da corré Cintia.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na legislação de regência.

Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença, cuja exigibilidade, que, em relação à corré Cintia, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pela corré Cintia Ribolla e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação**, para eximi-la da obrigação de restituir à autora os valores que recebeu indevidamente a título de pensão por morte, e **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 98 DO CPC. RENDA INCOMPATÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. REJEIÇÃO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. EXCLUSÃO DO ROL DE DEPENDENTES. REVERSÃO DA COTA-PARTE EM FAVOR DA COMPANHEIRA. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS À AUTORA. RESPONSABILIDADE. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. ART. 125 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

II - No caso em apreço, verifica-se que a parte interessada auferia rendimento superior a 05 (cinco) salários mínimos, incompatível com o benefício pleiteado.

III - Rejeitada a preliminar suscitada pela parte autora quanto à nulidade da sentença por ausência de fundamentação, porquanto o Juízo *a quo*, ao contrário do afirmado, expôs as razões de seu convencimento, restando plenamente atendidos os requisitos do artigo 489 do Novo Código de Processo Civil.

IV - A Administração dispõe de dez anos para desconstituir ato concessório indevido, sendo que, configurada a má-fé do beneficiário, a desconstituição pode ocorrer a qualquer tempo. Isso não impede, porém, o curso prescricional, que diz respeito à pretensão ressarcitória, distinta da anulatória, e que independe da boa ou má-fé do beneficiário.

V - Diante do quadro probatório, é possível inferir que a corré a corré não fazia jus ao benefício de pensão por morte, já que não era beneficiária de pensão alimentícia, nem demonstrou que houvesse necessidade desta para prover sua subsistência.

VI - No que se refere à questão relativa à necessidade de pagamento das diferenças que são devidas à autora, bem como de ressarcimento ao erário dos valores indevidamente pagos a título de pensão por morte, existem duas relações jurídicas diversas, embora com relação de prejudicialidade; uma entre a autora e o INSS, único responsável, perante a verdadeira titular do benefício, pelo pagamento dos proventos em seus valores corretos, e outra entre a corré e a Autarquia, que pretende o ressarcimento dos valores que àquela pagou indevidamente. Em outras palavras, tenho que cumpre apenas à Autarquia pagar à demandante as diferenças que lhe são devidas, em virtude de ter erroneamente desdobrado a pensão por morte de que aquela é titular.

VII - O INSS poderia até ter ingressado com denúncia da lide em face da corré Cintia, na forma do artigo 125, II, do CPC, porém visto que esta não foi promovida, cumpre à Autarquia exercer seu direito regressivo por ação autônoma, na forma do § 1º, do referido dispositivo legal, na qual deverá ser analisada a questão relativa à prescrição da pretensão ressarcitória, levantada nas razões de apelação da corré Cintia.

VIII - Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença, cuja exigibilidade, que, em relação à corré Cintia, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

IX - Preliminar rejeitada. Apelação da corré parcialmente provida. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar preliminar arguida pela corré Cintia Ribolla e, no mérito, dar parcial provimento à sua apelação, para eximi-la da obrigação de restituir à autora os valores que recebeu indevidamente a título de pensão por morte, e negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 25670/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005929-37.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.005929-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RICARDO LUNKES
ADVOGADO	:	SC011424 VITOR SETEMBRINO BRONZATTO NETO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	TRANSPORTADORA RODI LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00059293720064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO NO SENTIDO DE QUE A VENDA DO BEM TENHA RESULTADO NA INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Vice-Presidência desta Corte encaminhou para avaliação da pertinência de eventual retratação o julgamento do REsp nº 1.141.990/PR do Superior Tribunal de Justiça.
2. O acórdão proferido anteriormente pela Turma pontuou que os débitos foram inscritos em 26/04/99 e a execução foi ajuizada em 01/12/99, tendo sido a executada TRANSPORTADORA RODI LTDA citada por mandado em 28/03/2000, conforme certificado à fl. 38 do apenso.
3. E restou demonstrado, nos autos, que a referida executada alienou, em 25/01/2002, o veículo de placa BXG9164 para Rudi João Bonifácio, o qual, por sua vez, o vendeu para o embargante RICARDO LUNKES em 05/03/2002, como se vê de fl. 09.
4. No entanto, não é suficiente, para a presunção de fraude à execução, que a alienação do bem do executado tenha ocorrido após a sua citação, sendo imprescindível que aquele que a alega demonstre que a venda do bem resultou na insolvência do devedor, o que não ocorreu na hipótese dos autos.
5. Na análise do juízo de retratação, mantenho o v. acórdão recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008026-79.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.008026-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVENCIA S/C LTDA e outros(as)
	:	ROSANGELA CELLA
	:	JOAO VAROLLO

	:	ORIVALDO VAROLLO
	:	ALCIDES PIERROBOM JUNIOR
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ DE MELLO
REU(RE)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
PARTE RÉ	:	MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e outro(a)
	:	ALVARO FERREIRA PORTELA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ DE MELLO
No. ORIG.	:	00080267920064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO BOJO DE DOIS EMBARGOS À EXECUÇÃO APENSADOS.

JULGAMENTO CONJUNTO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NOS ACÓRDÃOS EMBARGADOS.

RECONHECIMENTO DE NULIDADE DE TERMO DE ADITAMENTO CONTRATUAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS DOS EXECUTADOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE VALORES CORRESPONDENTES AO CONTRATO PRIMITIVO VALIDAMENTE CELEBRADO. DISTRIBUIÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1- Consta que, em 31.01.2001, foi celebrado Contrato de Financiamento com abertura de crédito fixo no valor de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais) entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A (sucedido, por força de sub-rogação legal, pelo BNDES) e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, com a interveniência, na qualidade de devedoras solidárias, das duas únicas sócias à época: ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA. Entre maio e setembro de 2001, além de ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA continuarem figurando no quadro social da SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, ingressaram outros sócios, quais sejam ALVARO FERREIRA PORTELA (marido de Maria Auxiliadora), JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO. Além destes, ALCIDES PIERROBOM JUNIOR ingressou formalmente como sócio a partir da 10ª alteração do Contrato Social. Ocorreu que, em 15.05.2002, em face da inadimplência da parte devedora, foi celebrado um Termo de Aditamento Contratual, oportunidade em que os valores já liberados por força do contrato original foram refinanciados. Assim, no bojo deste aditivo contratual, o valor da dívida foi redimensionado para R\$ 2.870.000,00 (dois milhões, oitocentos e setenta mil reais) e o prazo para pagamento foi renegociado, de maneira que a data de vencimento da 1ª parcela de amortização foi postergada para 15.06.2003. Conforme o próprio BNDES esclareceu, o aditivo contratual não trouxe a liberação de novos recursos para os devedores. Ocorreu, contudo, que nem todos os sócios concordaram com os termos dessa repactuação (renegociação da dívida). No bojo do Contrato n.º BN-187-R (Aditamento Contratual), celebrado entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A (sucedido, por força de sub-rogação legal, pelo BNDES) e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA em 15.05.2002, assumiram a posição de devedores solidários, tão-somente: ROSÂNGELA CELLA, JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBOM JUNIOR. Os sócios ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA manifestaram expressamente sua discordância e se recusaram a assinar o aludido Termo de Aditamento Contratual, tendo, inclusive, se retirado da sociedade em 30.08.2002.

2- Nos Embargos de Declaração opostos pela SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVENCIA S/C LTDA (no bojo dos autos n.º 2006.61.03.008026-8) e por MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e seu marido ALVARO FERREIRA PORTELA (no bojo dos autos n.º 2006.61.03.008027-0), argumentou-se que o aditivo contratual nunca foi firmado pelas partes, pois os sócios ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, detentores de 250.000 quotas de capital (33,33%), NÃO subscreveram o contrato BN-187-R, decorrendo daí sua nulidade. De fato, após a análise detalhada dos documentos acostados aos autos, não poderia ser outra a conclusão senão a de que deve ser reconhecida a NULIDADE do aditivo contratual (Termo de Aditamento n.º 187-R), uma vez que este não foi subscrito por todos aqueles que, nos termos do estatuto social, tinham poderes para, em conjunto, assumir obrigações em nome da sociedade.

3- O aludido Termo de Aditamento Contratual foi celebrado em 15.05.2002 entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A (sucedido, por força de sub-rogação legal, pelo BNDES) e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, tendo assumido a posição de devedores solidários os sócios: ROSÂNGELA CELLA, JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBEM JUNIOR. Contudo, nem todos os sócios concordaram com os termos dessa repactuação (renegociação do contrato original de mútuo celebrado em 31.01.2001), sendo que os sócios ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA manifestaram expressamente sua discordância e se recusaram a assinar o Termo de Aditamento Contratual, tendo, inclusive, se retirado da sociedade em 30.08.2002.

4- Em 15.05.2002, época em que o aditivo contratual foi celebrado, o estatuto social dispunha que a função de gerente seria exercida por JOÃO VAROLLO, o qual poderia ser substituído, na sua ausência, por MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, cabendo a ambos o uso da firma, para assinatura de cheques ou documentos, bem como que, na falta deles, assinaria a sócia ROSÂNGELA CELLA. Ainda sobre a gerência e administração da sociedade, dispunha o contrato social o seguinte: "a sociedade é administrada por um sócio-gerente, que fica dispensado da caução, a quem competirá privativa e individualmente o uso da firma e a representação ativa, passiva, judicial e extrajudicial, sendo-lhe, entretanto, vedado o seu emprego, sob pretexto ou modalidade, em operações ou negócios estranhos à atividade social, especialmente em prestações de avais, endossos, fianças ou cauções" (cláusula sexta). Além disso, a cláusula décima primeira dispunha expressamente: "as deliberações sociais deverão ser reconhecidas e efetivadas com a representatividade de 70% do capital social registrado neste instrumento".

5- Considerando que ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA possuíam, juntos,

250.000 quotas (equivalentes a 33,33% do capital social), conclui-se que, ante a ausência de assinatura desses sócios, o aludido aditivo contratual não poderia ter qualquer validade e, conseqüentemente, não poderia ter embasado a propositura do processo de execução subjacente (autos n.º 2006.61.03.000303-1). Incumbia ao banco credor (BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A, sucedido pelo BNDES), na época, ter se certificado de que o aditivo contratual continha a assinatura de representantes de ao menos 70% (setenta por cento) do capital social (nos termos da mencionada cláusula décima primeira do contrato social), ou seja, de que o Termo de Aditamento Contratual havia sido validamente celebrado, o que não ocorreu.

6- Portanto, somente o contrato de mútuo primitivo, este sim validamente celebrado, poderia ter embasado o ajuizamento do processo de execução subjacente, que deverá prosseguir apenas para a cobrança daqueles valores correspondentes ao Contrato de Financiamento originalmente celebrado, o qual foi firmado entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA com a interveniência, na qualidade de devedoras solidárias, das duas únicas sócias à época: ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA.

7- Determina-se, pois, a exclusão do polo passivo da execução de JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBEM JUNIOR, os quais sequer eram sócios na época em que o contrato original de mútuo foi celebrado e que somente assumiram a condição de devedores solidários no bojo do aditivo contratual (agora considerado nulo), bem como de ALVARO FERREIRA PORTELA, pessoa que, além de não ter subscrito o contrato original e de nunca ter exercido poderes de gerência na sociedade, recusou-se, expressamente, a assinar o aditivo contratual (agora considerado nulo). Impõe-se, contudo, o prosseguimento da execução em relação a MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e ROSÂNGELA CELLA, únicas sócias quando o contrato original de mútuo foi celebrado e que assumiram, na época, a condição de devedoras solidárias, bem como em relação à SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVENCIA S/C LTDA (pessoa jurídica que contraiu o empréstimo), já que essas pessoas subscreveram o primeiro contrato de financiamento que, por ter sido validamente celebrado, remanesce.

8- A respeito da alegação de que os v. acórdãos embargados foram omissos quanto à suposta comprovação de que, na realidade, nunca teria havido a liberação de parcela relacionada ao aditivo contratual (supostamente no valor de R\$ 304.500,00), esclarece-se que restou, de fato, demonstrado que o Aditivo Contratual NÃO ensejou a liberação de qualquer quantia, mas tão-somente possibilitou que, em 15.05.2002, aqueles valores já liberados por força do contrato original fossem refinanciados, tendo sido o valor da dívida atualizado para R\$ 2.870.000,00 (dois milhões, oitocentos e setenta mil reais). Realmente, revelou-se equivocada a conclusão, contida na r. sentença, de que, além dos R\$ 2.500.000,00 inicialmente previstos no contrato original, os devedores teriam recebido, também, outra parcela de R\$ 304.500,00 (parcela excedente supostamente relacionada ao aditivo contratual). Na realidade, o que se verificou foi que a liberação do montante de R\$ 304.500,00 ocorreu não em razão do Aditivo Contratual, mas sim em razão do contrato original. Inclusive, a própria defesa dos executados admitiu que a quantia de R\$ 304.500,00 foi depositada em favor da pessoa jurídica executada em 21.05.2001, pois equivalia a parte da 4ª parcela (de R\$ 604.500,00) do contrato de mútuo primitivo.

9- De qualquer sorte, a despeito do que se alegou, não se haveria de falar, *in casu*, em dívida ilícita nem em nulidade da execução por ausência de liquidez, certeza e exigibilidade contrato BN-1987-R (aditivo contratual). Conforme já se asseverou, não há óbice a que a execução prossiga normalmente para a cobrança daqueles valores correspondentes ao Contrato de Financiamento originalmente celebrado entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, o qual foi firmado com a interveniência, na qualidade de devedoras solidárias, das duas únicas sócias à época: ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, já que todas as quatro parcelas do mútuo originalmente pactuado foram efetivamente liberadas. Com efeito, nada nos autos indica estar havendo excesso de execução e, mesmo que assim não fosse, conforme destacou o r. juízo *a quo*, "caberia fazer-se o mero decotamento do excesso, operação aritmética de relativa simplicidade, em vez de buscar a extinção da execução e evitar a excussão do patrimônio da empresa com argumentos protelatórios" (fl. 84 dos autos n.º 2006.61.03.008026-8).

10- Quanto aos argumentos trazidos nos Embargos de Declaração opostos pelo BNDES no bojo dos autos n.º 2006.61.03.008027-0, em que se requereu, em síntese, a condenação de MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA ao pagamento de 50% (e não 25%) dos valores fixados a título de honorários, é relevante salientar que diante da modificação do teor dos acórdãos ora embargados, deve ser feita nova análise acerca do arbitramento de honorários advocatícios e de como deverá se dar a sua distribuição.

11- Quanto ao montante dos honorários advocatícios, este deve ser arbitrado em 3% (três por cento) do valor atualizado atribuído à causa (mesmo patamar já fixado por esta E. 11ª Turma nos autos n.º 2006.61.03.008027-0), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade (inteligência do artigo 20, §4º, do CPC). A fim de se manter a coerência, tal patamar deve ser aplicado tanto nos autos dos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008026-8 quanto dos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008027-0 (apensados).

12- Em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008026-8, considerando que, com o acolhimento dos Embargos Declaratórios ora analisados, determinou-se, por um lado, a exclusão do polo passivo da execução de JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBOM JUNIOR e, por outro, a manutenção no polo passivo de ROSÂNGELA CELLA e da SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, conclui-se ser razoável que os honorários sejam suportados pelas partes na seguinte proporção: 40% (quarenta por cento) pela parte executada e 60% (sessenta por cento) pela parte exequente. Em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008027-0, considerando que, com o acolhimento dos Embargos Declaratórios ora analisados, determinou-se, por um lado, a exclusão do polo passivo da execução de ALVARO FERREIRA PORTELA e, por outro, a manutenção no polo passivo de MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, conclui-se ser razoável que os honorários sejam suportados pelas partes na seguinte proporção: 50% (cinquenta por cento) pela parte executada e 50% (cinquenta por cento) pela parte exequente.

13- Embargos de Declaração opostos nos autos n.º 2006.61.03.008026-8 e nos autos n.º 2006.61.03.008027-0 (apensados) acolhidos, com efeitos infringentes, para que prevaleçam as seguintes determinações: a) em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008026-8, seja dado parcial provimento à Apelação, a fim de se reconhecer a NULIDADE do aditivo contratual (Termo de Aditamento n.º 187-R) e de que JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBOM JUNIOR sejam excluídos do polo passivo da execução, bem como para que a execução prossiga normalmente em relação a ROSÂNGELA CELLA e à

SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, com o intuito de que sejam devidamente cobrados aqueles valores correspondentes ao contrato de mútuo primitivo validamente celebrado, ficando os honorários advocatícios arbitrados em 3% (três por cento) do valor atualizado atribuído à causa, a serem suportados pelas partes na seguinte proporção: 40% (quarenta por cento) pela parte executada e 60% (sessenta por cento) pela parte exequente; b) em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008027-0, seja dado provimento à Apelação do BNDES e parcial provimento ao apelo de ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, a fim se reconhecer a NULIDADE do aditivo contratual (Termo de Aditamento n.º 187-R) e de que ALVARO FERREIRA PORTELA seja excluído do polo passivo da execução, bem como para que a execução prossiga normalmente em relação a MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, com o intuito de que sejam devidamente cobrados aqueles valores correspondentes ao contrato de mútuo primitivo validamente celebrado, ficando os honorários advocatícios arbitrados em 3% (três por cento) do valor atualizado atribuído à causa, a serem suportados pelas partes na seguinte proporção: 50% (cinquenta por cento) pela parte executada e 50% (cinquenta por cento) pela parte exequente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER os Embargos de Declaração opostos nos autos n.º 2006.61.03.008026-8 e nos autos n.º 2006.61.03.008027-0 (autos apensados), a fim de reconhecer a NULIDADE do aditivo contratual n.º 187-R e de determinar que JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO, ALCIDES PIERROBOM JUNIOR e ALVARO FERREIRA PORTELA sejam excluídos do polo passivo da execução, bem como para que a execução prossiga em relação a ROSÂNGELA CELLA, MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, com o intuito de que sejam cobrados aqueles valores correspondentes ao contrato de mútuo primitivo validamente celebrado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002204-09.2006.4.03.6104/SP

	2006.61.04.002204-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
APELADO(A)	:	DONIZETE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP201652A UBIRAJARA SPINOSA PRANDINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00022040920064036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DEMOLIÇÃO DE CONSTRUÇÃO IRREGULAR. ÁREA *NON AEDIFICANDI*. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR.

- No caso em tela, o DNIT propôs em face do Réu a presente ação ordinária, pugnando pela sua condenação à demolição do imóvel de sua propriedade, denominado "Pastel do Donizete", afirmando encontrar-se o aludido imóvel em área *non aedificandi*, conforme consta do rol de pedidos das fls. 8 da inicial.
- Às fls. 438, em manifestação trazida aos autos pelo próprio DNIT, o órgão Autor afirma que "em vistoria realizada pelo DER/DNIT em 03/2012, conforme cópia dos documentos em anexo, verificou-se que o réu removeu as construções irregulares do local, reconhecendo expressamente a procedência do pedido do autor."
- A perda superveniente do objeto da presente demanda é evidente, já que o interesse de agir da parte Autora deixou de existir no momento em que o próprio órgão reconhece a regularização da construção pelo Réu, a partir de quando tornou-se desnecessário o provimento buscado nos autos.
- Acertada, portanto, a r. sentença quanto à extinção do feito sem resolução do mérito, reconhecendo a perda superveniente do objeto da presente demanda, pela verificação da falta de interesse de agir do Autor.
- No tocante aos honorários de sucumbência, decidiu recentemente o Superior Tribunal de Justiça que: "sendo o processo julgado extinto, sem resolução de mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob a égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento de mérito ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado." (STJ. REsp 1.641.160. Rel. Min. Nancy Andrih. DJE em 21.03.2017)
- No caso concreto, e como acima salientado, o órgão Autor requer na inicial o provimento jurisdicional para que seja determinada a demolição integral do imóvel do Réu, por encontrar-se em área de restrição de construção. O laudo pericial produzido em juízo, contudo, afirma após as medições realizadas, que somente 1,53% do aludido imóvel encontrava-se em área *non aedificandi*, de modo tal que a

sucumbência do Réu, na hipótese vertente, é evidentemente mínima.

- Pelo mesmo fundamento acima apontado, não há que se reformar a r. sentença para condenar o Réu ao pagamento, em restituição ao Órgão Autor, dos R\$ 3.000,00 reais antecipados quando da realização da perícia, mostrando-se adequada a simples complementação do valor dos honorários periciais pelo Réu, ante a sua mínima sucumbência na hipótese.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007573-13.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.007573-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	CHRISTIAN MATTOS BARROSO e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ ALBERTO BARRETO e outro(a)
	:	CHRISTINA ELIZABETH FARAH BARRETO
ADVOGADO	:	SP147561 PEDRO LENZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00075731320084036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANS. REGIME DE DIREÇÃO FISCAL SOBRE PLANO DE SAÚDE PRIVADO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 24-A DA LEI 9.656/1998. BEM ALIENADO E TRANSFERIDO ANTERIORMENTE À DECRETAÇÃO DO REGIME DE DIREÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA R. SENTENÇA.

1. Em 20/07/2005, a ANS, através da Resolução Operacional nº 288, determinou Regime de Direção Fiscal na Unimed Litoral Sul Paulista (f. 47).

2. Desta sorte, não estão alcançados bens alienados anteriormente a esta data, desde que não se verifique fraude na transferência.

3. No caso presente, nota-se que o imóvel em discussão foi prometido à venda em 06/12/2004, conforme contrato de compra e venda anexo às fls. 23/27, quando operou-se a regular transmissão do imóvel, anteriormente, portanto, à decretação do regime de direção fiscal, afastando-se a hipótese de ocorrência de fraude.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008082-19.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.008082-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO ALVES DA SILVA (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	GERALDINO XAVIER LIMA
	:	FRANCISCO FRUTUOSO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)

	:	ELZA VARGAS DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
	:	ELIZABET BATISTA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
	:	GERALDO RODRIGUES DE LIMA (= ou > de 65 anos)
	:	EDISON PINHEIRO DO PRADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)
No. ORIG.	:	00080821920094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, PARÁGRAFO 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. FGTS. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CEF. PRESCRIÇÃO. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO ORIGINÁRIA PELO REGIME DO FGTS DA LEI Nº 5.107/66. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. JUROS MORATÓRIOS NA FORMA DA LEI CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

Em favor da pacificação dos litígios e a da uniformização do direito produzido pelas estruturas judiciárias, o art. 543-B, § 3º e o art. 543-C, § 7º, II, ambos do CPC/73, impõem que esta Corte Federal reavalie seu julgado por estar em desacordo com as conclusões assentadas em recursos extremos indicados pelo E.STF e pelo E.STJ.

É da Caixa Econômica Federal a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas do FGTS, ainda que anteriores a 1992 (REsp 1.108.034/RN).

Carência da ação afastada.

Nos termos das Súmulas 210/STJ e 398/STJ, observa-se que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação. A prescrição atinge apenas as parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa.

Com a Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

Os documentos juntados aos autos apontam que a parte autora realizou opção pelo regime do FGTS antes de 1971 e mantiveram vínculo empregatício por mais de 3 (três) anos.

Permanecendo o autor na mesma empresa pelo tempo exigido na Lei n. 5.107/1966, é devida a aplicação da taxa progressiva de juros prevista no art. 4º deste diploma legal, devendo, contudo, ser observada a prescrição trintenária enunciada nas referidas Súmulas para as parcelas vencidas anteriormente à propositura da demanda.

No que concerne à eventual incidência de expurgos inflacionários ao saldo da conta vinculada do FGTS, STF reconheceu que a Caixa Econômica Federal já vinha aplicando corretamente os índices de 18,02% (LBC) para junho/1987, 5,38% (BTN) para maio/1990 e 7,00% (TR) para fevereiro/1991, afastando qualquer condenação do banco nesse sentido.

A aplicabilidade dos índices de 42,72% (IPC) para janeiro/1989 e 44,80% (IPC) para abril/1990 restou reconhecida pelo STJ e sumulada nos termos do verbete nº 252.

In casu, o autor apenas faz jus aos índices de 42,72% (IPC) para janeiro/1989 e 44,80% (IPC) para abril/1990, nos termos do pedido, deduzindo-se os valores eventualmente já creditados e observada a Súmula nº 445/STJ.

No tocante à aplicação dos juros de mora nas demandas nas quais se postulam a correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS, o STJ consolidou o entendimento jurisprudencial de que são devidos os juros moratórios a partir da citação, devendo ser observada a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003, os termos prescritos no art. 406 do novo Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para o pagamento de impostos devidos à Fazenda Pública, a qual atualmente é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Cabível a condenação da ré em honorários advocatícios correspondentes a 10% do valor da causa atualizado e demais custas processuais, ante a sucumbência mínima da parte autora.

Apeleção do autor parcialmente provida, em juízo de retratação, para inverter o ônus da prova em favor da autora e determinar a aplicação dos juros progressivos e dos índices de 42,72% (IPC) para janeiro/1989 e 44,80% (IPC) para abril/1990 ao saldo da conta vinculada do FGTS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 543-C, parágrafo 7º, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973, dar parcial provimento ao recurso de apelação do autor para inverter o ônus da prova e determinar a aplicação dos juros progressivos e dos índices de 42,72% (IPC) para janeiro/1989 e 44,80% (IPC) para abril/1990 ao saldo da conta vinculada do FGTS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006725-04.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.006725-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	UNAFISCO ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
ADVOGADO	:	SP200053 ALAN APOLIDORIO e outro(a)
	:	SP304521 RENATA ZEULI DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00067250420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSOCIAÇÃO. AÇÃO COLETIVA. ABRANGÊNCIA SUBJETIVA DA SENTENÇA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS. ART. 5º, XXI, CF. RE 573232, COM REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

- O C. STF, no julgamento do RE 573.232, decidiu que a previsão estatutária genérica não é suficiente, para atender à exigência contida na norma constitucional veiculada no artigo 5º, XXI, da Lei Maior, sendo necessária autorização expressa dos associados, a qual pode decorrer de assembléia geral.
- No caso em tela, a associação autora juntou aos autos a Ata da Assembléia Geral Extraordinária, em que foi aprovada a propositura da ação para pleitear o reconhecimento judicial de que a GAT tem natureza jurídica de vencimento, devendo sobre ela serem calculados todos os valores incidem sobre o vencimento básico.
- Portanto, tendo sido juntada aos autos a Ata da Assembléia Geral Extraordinária, em que consta a aprovação expressa para a propositura do presente pleito (fls. 73/76), resta demonstrada a autorização da associação autora para atuar na defesa dos interesses dos seus associados na situação em análise.
- Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 573.232/SC, porquanto o referido aresto analisou, de forma bastante detalhada, a questão relativa à legitimidade da associação autora para propositura da presente demanda, podendo se extrair de forma clara da decisão proferida pelo C. STF que a autorização dos associados para a propositura de ações coletivas pode advir de assembleia geral extraordinária, não sendo indispensável a juntada aos autos de lista dos associados.
- Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 573.232/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Décima Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
- Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-53.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.004561-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JEAN VLADIMIR DIAS
ADVOGADO	:	SP207907 VINÍCIUS FERREIRA PINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	DIRAM PAULO DIAS espólio

No. ORIG.	: 00045615320114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PROCESSO EXTINTO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO PELO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INCITMAÇÃO DO RÉU PARA RESPOSTA APÓS EMENDA À INICIAL. VERIFICADO AINDA O CERCEAMENTO DE DEFESA PELO NÃO DEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS REQUERIDAS PELO AUTOR. NECESSÁRIA ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA.

- Com a emenda da inicial, determinada pelo D. Juízo de origem, a ação sofreu considerável modificação em seu conteúdo, já que o Autor, além do pedido de liberação de valores existentes em contas vinculadas ao FGTS em nome de seu falecido genitor, incluiu requerimento relacionado ao pagamento de diferenças referentes à correção monetária aplicada aos saldos existentes em cadernetas de poupança.
- Todavia, após a emenda da inicial pelo Autor, não foi aberto novo prazo à Ré para contestar a nova demanda, ou ao menos para que emendasse a contestação anteriormente apresentada.
- Portanto, evidenciado o vício procedimental atinente à ausência de intimação da Ré após a apresentação de emenda à inicial, justificando a anulação, de ofício, da r. sentença, para que os autos sejam remetidos à origem, de modo que tal medida seja providenciada.
- Além disso, intimadas as partes a indicar as provas que pretendiam produzir, manifestou-se a parte Autor, pugnando pela expedição de ofício à instituição financeira Ré, bem como ao Banco Central do Brasil, para que apresentassem informações quanto à existência de contas em nome do falecido.
- Assim, caracterizado o cerceamento de defesa da parte Autora, à medida em que as provas que seriam - ao menos em tese - capazes de amparar a existência do direito aqui pleiteado, não foram deferidas, e o requerimento do Autor sequer foi apreciado pelo D. Juízo de origem.
- Recurso de apelação a que se dá provimento, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à origem, para que seja procedida à intimação da Ré para emendar ou apresentar nova contestação, observando os termos da emenda da inicial levada à efeito pelo Autor, bem como para que seja apreciado pelo D. Juízo de origem o requerimento de produção de provas formulado pelo Autor, para regular apreciação do mérito da demanda.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Autor, anulando de ofício a r. sentença recorrida, determinando a remessa dos autos à origem para que a Ré seja intimada a apresentar nova defesa, bem como para que seja apreciado o requerimento de produção de provas nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006736-04.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.006736-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	: MARIA CRISTINA HOJAS
ADVOGADO	: GREICI MARIA ZIMMER
REU(RE)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
REU(RE)	: CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	: ALINE CREPALDI ORZAM
No. ORIG.	: 00067360420124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração, por tempestivos, para, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020864-53.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020864-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	GISELE WIDNICZEK BRUNNER e outro(a)
	:	EDVALDO RODRIGUES BITENCOURT
ADVOGADO	:	SP287676 RENATO XAVIER DA SILVEIRA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00208645320124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BARUERI/SP. BEM DA UNIÃO. ENFITEUSE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O regime de aforamento/enfiteuse tem por base um ajuste firmado entre o particular (chamado de enfiteuta - titular do domínio útil) e a proprietário do imóvel (denominado de senhorio - titular do domínio direto).

2. Sobre a área na qual está situado o imóvel objeto da matrícula nº 152.705 (Barueri) não é o fato de constituir antigo aldeamento indígena que origina os direitos reais da União sobre os diversos lotes em que a gleba original foi desmembrada.

3. Na realidade, o domínio da União sobre a região decorre de fato anterior ao próprio Decreto-lei nº 9.760/46, mais especificamente à interpretação da Lei nº 601, de 18/09/1850, motivo pelo qual a análise da sua constitucionalidade mostra-se despicinda neste caso.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos Autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018963-50.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.018963-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ALIPIO MATIAS DA SILVA MARQUES
ADVOGADO	:	SP146228 RICARDO VILLAGRA DA SILVA MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP202316 MURILO ALBERTINI BORBA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00189635020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CADASTRO DE IMÓVEL RURAL.MERA EXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO E VISTORIA PARA ATUALIZAÇÕES CADASTRAIS NÃO CONSTITUI RAZÃO PARA BLOQUEIO. AUSÊNCIA DE PROCESSO EXPROPRIATÓRIO.

1.Com o bloqueio do Certificado de Cadastro de Imóvel do imóvel do impetrante este ficou sem poder desmembrar, arrendar, hipotecar, vender ou prometer em venda, consoante dispõe a Lei 4947/66, art. 22 § 1º.

2. a autoridade impetrada apurou a desatualização das informações cadastrais do imóvel rural "Fazenda Santa Luzia", e iniciou processo de fiscalização a fim de proceder ao levantamento de dados e informações relativas à ocupação e exploração e atualizar dados cadastrais,

ocasião na qual procedeu ao bloqueio do cadastro rural.

3. Ocorre que, a simples instauração de procedimento de fiscalização para realização de vistoria não vincula o imóvel à desapropriação, mormente quando não há processo expropriatório em curso, como se extrai das informações prestadas pela Autoridade Coatora, de modo que tem o impetrante direito à emissão do Certificado de Cadastro de Imóvel (CCIR).

4. Apelação do Impetrante provida, para conceder a segurança pleiteada.

ACORDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do Impetrante, para conceder a segurança pretendida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003022-70.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.003022-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	IGREJA GNOSTICA CRISTA UNIVERSAL SAMAEL AUN WEOR DO BRASIL e outro(a)
ADVOGADO	:	MG105027 BRUNO LEONARDO REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	MOVIMENTO GNOSTICO CRISTAO UNIVERSAL DO BRASIL NA NOVA ORDEM
ADVOGADO	:	SP196302 LUIS FERNANDO PALMITESTA MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00030227020064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO RETIDO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DESCABIMENTO. APELAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. PROPRIEDADE INTELECTUAL. NULIDADE DE REGISTRO DE MARCA. EXPRESSÕES DE USO COMUM NO CAMPO DA FILOSOFIA E RELIGIÃO. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO, IMPOSSIBILIDADE.

I. Agravo retido suscitando a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciação do presente feito, à medida em que o pleito de indenização por danos morais decorre de relação existente entre duas instituições privadas.

II. Como bem observou a r. decisão de fls. 496/498 dos autos, por certo que o pedido de indenização por danos morais, muito embora decorra da relação entre duas entidades privadas e alheias ao INPI, o fato é que tal pretensão encontra-se direta e indissolavelmente ligada à questão da nulidade do registro das marcas impugnadas, os quais foram levados à efeito pelo INPI.

III. Competência da justiça federal para julgamento da presente demanda.

IV. Não restou demonstrada qualquer forma de violação direta e nominal à honra, moral ou imagem da entidade Autora ou das pessoas que compõe seu corpo diretivo.

V. Nota-se que as manchetes e notícias de jornais, e demais publicações apresentadas pela recorrente, tratam genericamente de questões relacionadas aos preceitos da "Gnóstica", mas não se prestam a demonstrar a efetiva violação da imagem ou boa fama da parte Autora, apta a ensejar a reparação moral.

VI. Dano moral não configurado.

VII. Agravo retido do INPI não acolhido. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo retido da parte ré e à Apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012615-65.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.012615-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Remessa oficial e apelação da impetrada providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015385-88.2003.4.03.6102/SP

	2003.61.02.015385-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP207010 ERICO ZEPPONE NAKAGOMI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCO ANTONIO PALOCCI DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP055382 MARCO ANTONIO PALOCCI DE LIMA RODRIGUES e outro(a)
PARTE RÉ	:	PASSOFLEX ARTEFATOS DE COURO LTDA
ADVOGADO	:	SP056182 JOSE CARLOS CACERES MUNHOZ
	:	SP204715 MARCIO ALEXANDRE PORTO
PARTE RÉ	:	ART FLEX IND/ E COM/ DE COMPONENTES DE CALCADOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP201494 RODRIGO MARCIO DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00153858820034036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. PRESCRIÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. PROPRIEDADE INTELECTUAL. NULIDADE DE REGISTRO. CRIAÇÃO DE DESENHO E LOGOTIPO. PROTEÇÃO CONFERIDA PELA LEI DOS DIREITOS AUTORAIS.

I. Alegação em preliminar de julgamento extra petita afastada, à medida em que os pontos impugnados pela ora Apelante tratam-se de meras decorrências naturais do julgamento pela parcial procedência da ação.

II. Prescrição da pretensão do Autor não verificada, à medida em que o registro impugnado foi concedido em 29.12.1998, e o ajuizamento da presente demanda se deu em 24.12.2003, respeitado, portanto, o lapso prescricional de 5 anos previsto no art. 174 da Lei da Propriedade Intelectual. A não ocorrência da citação dos réus dentro do prazo de 10 dias, como ressaltou a r. sentença apelada, não pode ser imputado ao Autor, de modo tal que não se justifica que seja o mesmo prejudicado por esta razão.

III. Quanto ao mérito recursal, não há que se reconhecer a nulidade do registro da marca "Passoflex", pois muito embora o desenho apresentado pelo Autor esteja protegido pela Lei dos Direitos Autorais, o mesmo apresentou expresso consentimento quanto ao registro da marca pela Ré, de tal sorte que acertada a r. sentença recorrida, por seus próprios fundamentos.

IV. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020597-62.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.020597-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO(A)	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)*" ou "*ganhos habituais do empregado, a qualquer título*". Nesse sentido é o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC.

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Décima Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Décima Primeira Turma, de modo que o acordão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026069-73.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.026069-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA
AUTOR(A)	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	MARCEL VAJSENBK
REU(RE)	:	BENEDITA DIRCE RANGEL DA SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DE SANTANA
No. ORIG.	:	00260697320064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração, por tempestivos, para, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004907-09.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.004907-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	GLOBAL AGROVETERINARIA RIO PRETO LTDA
	:	MARIA HELENA RAFAEL VIEIRA
No. ORIG.	:	00049070920034036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

-Trata-se de ação de cobrança, julgada procedente, em fase de cumprimento de sentença. Portanto, trata-se de dívida líquida, constante de instrumento particular, cuja pretensão se extingue em 5 (cinco) anos, nos termos do art. 205, §5º, I, do Código Civil.

-No caso concreto, ainda que se admita a aplicação da prescrição intercorrente anteriormente à vigência do Novo Código de Processo Civil, não se verifica o transcurso do lustro prescricional da hipótese presente.

-Conforme decisão de fls. 376/376v, a execução foi suspensa em 27/01/2012, quanto teria então se iniciado o curso da prescrição intercorrente, que só viria a se consumir passados 5 (cinco) anos, portanto, em 28/01/2017.

-A r. sentença apelada determinou a extinção do feito pela verificação da prescrição da execução em 24/02/2014, ou seja, quase três anos antes da data em que se verificaria a efetiva ocorrência da prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, afastando a prescrição decretada pela r. sentença, para reconhecer o direito da apelante ao prosseguimento da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

	2006.61.03.008027-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e outros(as)
	:	ALVARO FERREIRA PORTELA
ADVOGADO	:	LOURIVAL DE PAULA COUTINHO
	:	ANDRE LUIZ DE MELLO
AUTOR(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
	:	ANDRE LUIZ DE MELLO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e outros(as)
	:	ALVARO FERREIRA PORTELA
ADVOGADO	:	LOURIVAL DE PAULA COUTINHO
	:	ANDRE LUIZ DE MELLO
REU(RE)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
	:	ANDRE LUIZ DE MELLO
PARTE RÉ	:	SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVENCIA S/C LTDA e outros(as)
	:	ROSANGELA CELLA
	:	JOAO VAROLLO
	:	ORIVALDO VAROLLO
	:	ALCIDES PIERROBOM JUNIOR
No. ORIG.	:	00080276420064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO BOJO DE DOIS EMBARGOS À EXECUÇÃO APENSADOS.

JULGAMENTO CONJUNTO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NOS ACÓRDÃOS EMBARGADOS.

RECONHECIMENTO DE NULIDADE DE TERMO DE ADITAMENTO CONTRATUAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS DOS EXECUTADOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE VALORES CORRESPONDENTES AO CONTRATO PRIMITIVO VALIDAMENTE CELEBRADO. DISTRIBUIÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1- Consta que, em 31.01.2001, foi celebrado Contrato de Financiamento com abertura de crédito fixo no valor de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais) entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A (sucedido, por força de sub-rogação legal, pelo BNDES) e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, com a interveniência, na qualidade de devedoras solidárias, das duas únicas sócias à época: ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA. Entre maio e setembro de 2001, além de ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA continuarem figurando no quadro social da SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, ingressaram outros sócios, quais sejam: ALVARO FERREIRA PORTELA (marido de Maria Auxiliadora), JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO. Além destes, ALCIDES PIERROBOM JUNIOR ingressou formalmente como sócio a partir da 10ª alteração do Contrato Social. Ocorreu que, em 15.05.2002, em face da inadimplência da parte devedora, foi celebrado um Termo de Aditamento Contratual, oportunidade em que os valores já liberados por força do contrato original foram refinanciados. Assim, no bojo deste aditivo contratual, o valor da dívida foi redimensionado para R\$ 2.870.000,00 (dois milhões, oitocentos e setenta mil reais) e o prazo para pagamento foi renegociado, de maneira que a data de vencimento da 1ª parcela de amortização foi postergada para 15.06.2003. Conforme o próprio BNDES esclareceu, o aditivo contratual não trouxe a liberação de novos recursos para os devedores. Ocorreu, contudo, que nem todos os sócios concordaram com os termos dessa repactuação (renegociação da dívida). No bojo do Contrato n.º BN-187-R (Aditamento Contratual), celebrado entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A (sucedido, por força de sub-rogação legal, pelo BNDES) e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA em 15.05.2002, assumiram a posição de devedores solidários, tão-somente: ROSÂNGELA CELLA, JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBOM JUNIOR. Os sócios ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA manifestaram expressamente sua discordância e se recusaram a assinar o aludido Termo de Aditamento Contratual, tendo, inclusive, se retirado da sociedade em 30.08.2002.

2- Nos Embargos de Declaração opostos pela SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVENCIA S/C LTDA (no bojo dos autos n.º 2006.61.03.008026-8) e por MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e seu marido ALVARO FERREIRA PORTELA (no bojo dos autos n.º 2006.61.03.008027-0), argumentou-se que o aditivo contratual nunca foi firmado pelas partes, pois os sócios

ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, detentores de 250.000 quotas de capital (33,33%), NÃO subscreveram o contrato BN-187-R, decorrendo daí sua nulidade. De fato, após a análise detalhada dos documentos acostados aos autos, não poderia ser outra a conclusão senão a de que deve ser reconhecida a NULIDADE do aditivo contratual (Termo de Aditamento nº. 187-R), uma vez que este não foi subscrito por todos aqueles que, nos termos do estatuto social, tinham poderes para, em conjunto, assumir obrigações em nome da sociedade.

3- O aludido Termo de Aditamento Contratual foi celebrado em 15.05.2002 entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A (sucedido, por força de sub-rogação legal, pelo BNDES) e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, tendo assumido a posição de devedores solidários os sócios: ROSÂNGELA CELLA, JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBEM JUNIOR. Contudo, nem todos os sócios concordaram com os termos dessa repactuação (renegociação do contrato original de mútuo celebrado em 31.01.2001), sendo que os sócios ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA manifestaram expressamente sua discordância e se recusaram a assinar o Termo de Aditamento Contratual, tendo, inclusive, se retirado da sociedade em 30.08.2002.

4- Em 15.05.2002, época em que o aditivo contratual foi celebrado, o estatuto social dispunha que a função de gerente seria exercida por JOÃO VAROLLO, o qual poderia ser substituído, na sua ausência, por MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, cabendo a ambos o uso da firma, para assinatura de cheques ou documentos, bem como que, na falta deles, assinaria a sócia ROSÂNGELA CELLA. Ainda sobre a gerência e administração da sociedade, dispunha o contrato social o seguinte: "a sociedade é administrada por um sócio-gerente, que fica dispensado da caução, a quem competirá privativa e individualmente o uso da firma e a representação ativa, passiva, judicial e extrajudicial, sendo-lhe, entretanto, vedado o seu emprego, sob pretexto ou modalidade, em operações ou negócios estranhos à atividade social, especialmente em prestações de avais, endossos, fianças ou cauções" (cláusula sexta). Além disso, a cláusula décima primeira dispunha expressamente: "as deliberações sociais deverão ser reconhecidas e efetivadas com a representatividade de 70% do capital social registrado neste instrumento".

5- Considerando que ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA possuíam, juntos, 250.000 quotas (equivalentes a 33,33% do capital social), conclui-se que, ante a ausência de assinatura desses sócios, o aludido aditivo contratual não poderia ter qualquer validade e, conseqüentemente, não poderia ter embasado a propositura do processo de execução subjacente (autos n.º 2006.61.03.000303-1). Incumbia ao banco credor (BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A, sucedido pelo BNDES), na época, ter se certificado de que o aditivo contratual continha a assinatura de representantes de ao menos 70% (setenta por cento) do capital social (nos termos da mencionada cláusula décima primeira do contrato social), ou seja, de que o Termo de Aditamento Contratual havia sido validamente celebrado, o que não ocorreu.

6- Portanto, somente o contrato de mútuo primitivo, este sim validamente celebrado, poderia ter embasado o ajuizamento do processo de execução subjacente, que deverá prosseguir apenas para a cobrança daqueles valores correspondentes ao Contrato de Financiamento originalmente celebrado, o qual foi firmado entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA com a interveniência, na qualidade de devedoras solidárias, das duas únicas sócias à época: ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA.

7- Determina-se, pois, a exclusão do polo passivo da execução de JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBEM JUNIOR, os quais sequer eram sócios na época em que o contrato original de mútuo foi celebrado e que somente assumiram a condição de devedores solidários no bojo do aditivo contratual (agora considerado nulo), bem como de ALVARO FERREIRA PORTELA, pessoa que, além de não ter subscrito o contrato original e de nunca ter exercido poderes de gerência na sociedade, recusou-se, expressamente, a assinar o aditivo contratual (agora considerado nulo). Impõe-se, contudo, o prosseguimento da execução em relação a MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e ROSÂNGELA CELLA, únicas sócias quando o contrato original de mútuo foi celebrado e que assumiram, na época, a condição de devedoras solidárias, bem como em relação à SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVENCIA S/C LTDA (pessoa jurídica que contraiu o empréstimo), já que essas pessoas subscreveram o primeiro contrato de financiamento que, por ter sido validamente celebrado, remanesce.

8- A respeito da alegação de que os v. acórdãos embargados foram omissos quanto à suposta comprovação de que, na realidade, nunca teria havido a liberação de parcela relacionada ao aditivo contratual (supostamente no valor de R\$ 304.500,00), esclarece-se que restou, de fato, demonstrado que o Aditivo Contratual NÃO ensejou a liberação de qualquer quantia, mas tão-somente possibilitou que, em 15.05.2002, aqueles valores já liberados por força do contrato original fossem refinanciados, tendo sido o valor da dívida atualizado para R\$ 2.870.000,00 (dois milhões, oitocentos e setenta mil reais). Realmente, revelou-se equivocada a conclusão, contida na r. sentença, de que, além dos R\$ 2.500.000,00 inicialmente previstos no contrato original, os devedores teriam recebido, também, outra parcela de R\$ 304.500,00 (parcela excedente supostamente relacionada ao aditivo contratual). Na realidade, o que se verificou foi que a liberação do montante de R\$ 304.500,00 ocorreu não em razão do Aditivo Contratual, mas sim em razão do contrato original. Inclusive, a própria defesa dos executados admitiu que a quantia de R\$ 304.500,00 foi depositada em favor da pessoa jurídica executada em 21.05.2001, pois equivalia a parte da 4ª parcela (de R\$ 604.500,00) do contrato de mútuo primitivo.

9- De qualquer sorte, a despeito do que se alegou, não se haveria de falar, *in casu*, em dívida ilícida nem em nulidade da execução por ausência de liquidez, certeza e exigibilidade contrato BN-1987-R (aditivo contratual). Conforme já se asseverou, não há óbice a que a execução prossiga normalmente para a cobrança daqueles valores correspondentes ao Contrato de Financiamento originalmente celebrado entre o BANCO ROYAL DE INVESTIMENTOS S/A e a SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, o qual foi firmado com a interveniência, na qualidade de devedoras solidárias, das duas únicas sócias à época: ROSÂNGELA CELLA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, já que todas as quatro parcelas do mútuo originalmente pactuado foram efetivamente liberadas. Com efeito, nada nos autos indica estar havendo excesso de execução e, mesmo que assim não fosse, conforme destacou o r. juízo *a quo*, "caberia fazer-se o mero decotamento do excesso, operação aritmética de relativa simplicidade, em vez de buscar a extinção da execução e evitar a excussão do patrimônio da empresa com argumentos protelatórios" (fl. 84 dos autos n.º 2006.61.03.008026-8).

10- Quanto aos argumentos trazidos nos Embargos de Declaração opostos pelo BNDES no bojo dos autos n.º 2006.61.03.008027-0,

em que se requereu, em síntese, a condenação de MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA ao pagamento de 50% (e não 25%) dos valores fixados a título de honorários, é relevante salientar que diante da modificação do teor dos acórdãos ora embargados, deve ser feita nova análise acerca do arbitramento de honorários advocatícios e de como deverá se dar a sua distribuição.

11- Quanto ao montante dos honorários advocatícios, este deve ser arbitrado em 3% (três por cento) do valor atualizado atribuído à causa (mesmo patamar já fixado por esta E. 11ª Turma nos autos n.º 2006.61.03.008027-0), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade (inteligência do artigo 20, §4º, do CPC). A fim de se manter a coerência, tal patamar deve ser aplicado tanto nos autos dos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008026-8 quanto dos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008027-0 (apensados).

12- Em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008026-8, considerando que, com o acolhimento dos Embargos Declaratórios ora analisados, determinou-se, por um lado, a exclusão do polo passivo da execução de JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBOM JUNIOR e, por outro, a manutenção no polo passivo de ROSÂNGELA CELLA e da SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, conclui-se ser razoável que os honorários sejam suportados pelas partes na seguinte proporção: 40% (quarenta por cento) pela parte executada e 60% (sessenta por cento) pela parte exequente. Em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008027-0, considerando que, com o acolhimento dos Embargos Declaratórios ora analisados, determinou-se, por um lado, a exclusão do polo passivo da execução de ALVARO FERREIRA PORTELA e, por outro, a manutenção no polo passivo de MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, conclui-se ser razoável que os honorários sejam suportados pelas partes na seguinte proporção: 50% (cinquenta por cento) pela parte executada e 50% (cinquenta por cento) pela parte exequente.

13- Embargos de Declaração opostos nos autos n.º 2006.61.03.008026-8 e nos autos n.º 2006.61.03.008027-0 (apensados) acolhidos, com efeitos infringentes, para que prevaleçam as seguintes determinações: a) em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008026-8, seja dado parcial provimento à Apelação, a fim de se reconhecer a NULIDADE do aditivo contratual (Termo de Aditamento n.º 187-R) e de que JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO e ALCIDES PIERROBOM JUNIOR sejam excluídos do polo passivo da execução, bem como para que a execução prossiga normalmente em relação a ROSÂNGELA CELLA e à SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, com o intuito de que sejam devidamente cobrados aqueles valores correspondentes ao contrato de mútuo primitivo validamente celebrado, ficando os honorários advocatícios arbitrados em 3% (três por cento) do valor atualizado atribuído à causa, a serem suportados pelas partes na seguinte proporção: 40% (quarenta por cento) pela parte executada e 60% (sessenta por cento) pela parte exequente; b) em relação aos Embargos à Execução n.º 2006.61.03.008027-0, seja dado provimento à Apelação do BNDDES e parcial provimento ao apelo de ALVARO FERREIRA PORTELA e MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, a fim de reconhecer a NULIDADE do aditivo contratual (Termo de Aditamento n.º 187-R) e de que ALVARO FERREIRA PORTELA seja excluído do polo passivo da execução, bem como para que a execução prossiga normalmente em relação a MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA, com o intuito de que sejam devidamente cobrados aqueles valores correspondentes ao contrato de mútuo primitivo validamente celebrado, ficando os honorários advocatícios arbitrados em 3% (três por cento) do valor atualizado atribuído à causa, a serem suportados pelas partes na seguinte proporção: 50% (cinquenta por cento) pela parte executada e 50% (cinquenta por cento) pela parte exequente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER os Embargos de Declaração opostos nos autos n.º 2006.61.03.008026-8 e nos autos n.º 2006.61.03.008027-0 (autos apensados), a fim de reconhecer a NULIDADE do aditivo contratual n.º 187-R e de determinar que JOÃO VAROLLO, ORIVALDO VAROLLO, ALCIDES PIERROBOM JUNIOR e ALVARO FERREIRA PORTELA sejam excluídos do polo passivo da execução, bem como para que a execução prossiga em relação a ROSÂNGELA CELLA, MARIA AUXILIADORA SILVESTRE PORTELA e SOCIEDADE EDUCACIONAL VIVÊNCIA S/C LTDA, com o intuito de que sejam cobrados aqueles valores correspondentes ao contrato de mútuo primitivo validamente celebrado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024023-09.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.024023-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RETROVEX IND/ E COM/ DE RETROVISORES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP134796 PAULO TARSO CORREIA LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	MEKRA LANG GMBH E CO KG e outro(a)
	:	LANG MEKRA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174542 GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00240230920094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PATENTE DE INVENÇÃO. MODELO DE UTILIDADE. INOVAÇÃO. ESTADO DA TÉCNICA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Trata-se de ação cujo objetivo é a anulação da patente de invenção PI 9701681-0, intitulada "CONJUNTO DE ESPELHO RETROVISOR EXTERIOR SUBSTITUÍVEL PARA AUTOMÓVEIS", expedida pelo INPI e garantindo a propriedade e o uso exclusivo do privilégio de invenção à apelada.

II - Conforme parecer do INPI, acostado às fls. 343/347 dos autos, restou demonstrado que a empresa Ré - MEKRA LANG GMBH & CO KG - de fato solicitou a prioridade quanto à patente da invenção, em 04/04/1997, apresentando cópia do documento de patente obtido na Alemanha, atendendo ao prazo fixado no art. 16, §3º, da Lei n.º 9.279/96.

III - O requerimento de prioridade foi de fato apresentado pela Ré, o que restou comprovado nos autos, de tal sorte que o fato de não ter se dado a publicação do ato, por uma reconhecida falha do INPI, não desnatura a apresentação do pedido, nem é suficiente para invalidar a patente como pretende a apelante.

IV - uma invenção é desprovida de atividade inventiva quando se pode perceber que a solução trazida pela invenção não passa de uma combinação dos meios divulgados no estado da técnica, ou seja, tudo que se tornou acessível ao público antes da data do depósito do pedido de patente, no Brasil ou no exterior.

V - O artigo 9º, da mesma lei, considera patenteável como modelo de utilidade o objeto de uso prático, ou parte dele, suscetível de aplicação na indústria, que apresente nova forma ou disposição envolvendo ato inventivo, resultando melhoria funcional no seu uso ou na sua fabricação, desde que não compreendido no estado da técnica.

VI - Não há nos autos prova no sentido de que, ao tempo do pedido de patente formulado no Brasil, o objeto patenteado no exterior já se encontrasse no estado da técnica, incorporado ao mercado e utilizado amplamente na indústria automobilística, como bem observou a r. sentença recorrida.

VII - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGARAM PROVIMENTO ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003861-39.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.003861-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	PATRICIA
No. ORIG.	:	00038613920134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REQUISITOS DA PETIÇÃO INICIAL. VALOR DA CAUSA. IMISSÃO NA POSSE. NECESSÁRIA INDICAÇÃO DO ENDEREÇO CORRETO DO IMÓVEL OBJETO DA CAUSA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL QUE SE MOSTRA ADEQUADO.

- Às fls. 39, o D. Juízo recorrido determinou que providenciasse a emenda da inicial, para que fosse atribuído valor da causa que correspondesse ao proveito econômico pretendido com a causam, bem como para que fosse esclarecido o endereço do imóvel objeto da lide.

- Às fls. 42, a parte Autora peticionou nos autos, somente para: "aditar a exordial, juntando primeiramente a complementação do recolhimento de custas iniciais, baseando-se no valor da garantia fiduciária de fls. 15, assim como apresentar o endereço correto para citação da Ré, qual seja: avenida rio branco, n.º 591, casa 08, bairro Vila Itaipus, cidade de Praia Grande - SP".

- Como se vê, a Autora não indica expressamente qual seria o valor correto atribuído à causa, e, ainda mais grave, não esclarece qual seria o endereço correto do imóvel objeto da ação.

- A petição inicial deixa de atribuir os necessários limites objetivos à lide, de modo tal que acertada a r. sentença quanto ao seu indeferimento e julgamento pela extinção do processo sem resolução do mérito.

- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000241-98.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.000241-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ADEMIR LOURENCO DE MORAES
ADVOGADO	:	MS011646 DIANA DE SOUZA PRACZ
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002419820174036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA. REJEIÇÃO PELO JUIZ. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1- Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto contra o *decisum* proferido por juízo federal, que acolheu o parecer ministerial e rejeitou a Exceção de Incompetência oposta pelo excipiente, para firmar a competência daquela vara federal para o processamento e julgamento de Ação Penal.
- 2- Exceção de Incompetência formulada objetivando o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para processar e julgar Ação Penal, ao argumento da inexistência da transnacionalidade do delito de tráfico de drogas e, por conseguinte, a redistribuição do feito para Justiça Estadual.
- 3- A Exceção de Incompetência de juízo, estatuída nos artigos 108 e 109, ambos do Código de Processo Penal, na hipótese de ser acatada pelo magistrado, a parte contrária poderá interpor Recurso em Sentido Estrito, nos termos do artigo 581, inciso III, do Estatuto Processual Penal.
- 4- Na hipótese de a Exceção ser rejeitada, não há previsão expressa na legislação para o manejo de RESE.
- 5- Também não cabe recurso de Apelação contra a decisão que rejeita a declinatória, cujo rol taxativo disposto no artigo 593 do Código Penal igualmente não abarca aludida hipótese.
- 6- Possibilidade de a matéria ser ventilada em sede de *Habeas Corpus*, em caso de flagrante ilegalidade, ou, ainda, ser dirimida novamente em sede de preliminar de Apelação na Ação Penal.
- 7- Diante da ausência de elementos que comprovem a flagrante ilegalidade na manutenção da competência desta Justiça Federal, não há que se falar em *Habeas Corpus* de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso interposto NÃO CONHECER do recurso interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022009-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: LAZARO ROBERTO MARQUES

IMPETRANTE: LUIZ ANTONIO SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ ANTONIO SANTOS - SP346533

IMPETRADO: 2ª VARA FEDERAL DE BAURU

DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por LUIZ ANTONIO SANTOS em favor de LÁZARO ROBERTO MARQUES, em plantão judiciário, tendo como autoridade coatora o I. Magistrado da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP, que, nos autos nº 000.1205-24.2018.403.6108, revogou a prisão em flagrante e aplicou medidas cautelares de (i) comparecimento mensal a juízo e (ii) fiança, que arbitrou, seguindo as ponderações do Representante do Ministério Público Federal, em R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais).

O paciente foi preso em flagrante por ter incorrido, em tese, na conduta descrita no artigo 171, § 3º, do Código Penal, ao utilizar de documento falso para obter empréstimo junto à Caixa Econômica Federal.

Aponta como ilegal, no caso, a manutenção no cárcere do paciente “pela ausência de pagamento de fiança, a qual fora arbitrada no exorbitante valor de R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais), os quais o Suplicante, desempregado, conforme faz prova a documentação acostada, não possui qualquer possibilidade de adimplir (cart. trabalho anexo)”.

Em plantão judiciário, a Exma. Desembargadora Federal, Dra. Cecília Marcondes, indeferiu a liminar (id 5726229 - pág. 01/03).

A autoridade impetrada prestou informações (id 5949256).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou pela denegação da ordem (id 6085243).

É o breve relatório.

DECIDO.

De acordo com o ofício nº 0802.2018.00485, de 12.09.2018, encaminhado pela 2ª Vara Federal de Bauru/SP, foi recolhida a fiança arbitrada pela autoridade impetrada e expedido Alvará de Soltura em favor do paciente nos autos subjacentes (id 6021527).

Dessa forma, resta prejudicada a análise do presente *Writ*, haja vista que o ato coator aqui apontado não mais subsiste.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta E. Corte Regional, **JULGO PREJUDICADO** o presente *Habeas Corpus*, por perda superveniente do interesse processual.

Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo.

P.I.C.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022243-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: JOSIANE CRISTINA DE ALBUQUERQUE DA SILVA

IMPETRANTE: ANTONIO GONZALEZ DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) PACIENTE: ANTONIO GONZALEZ DOS SANTOS FILHO - SP223291

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos, em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Antonio Gonzalez dos Santos Filho em favor de JOSIANE CRISTINA DE ALBUQUERQUE DA SILVA, contra ato da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva da paciente, decretada após ter sido presa em flagrante, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, pela prática, em tese, do crime de tráfico transnacional de drogas.

O impetrante alega, em síntese, que a paciente “reúne todas as condições para responder em liberdade o presente processo”, estando “ausentes os requisitos que autorizam a prisão preventiva”, vez que “[é] primária, tem residência fixa e principalmente emprego lícito” e possui filhos menores de idade, que dependem de si.

Por isso, pleiteia a concessão liminar da ordem para conceder à paciente “o benefício da **REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA/LIBERDADE PROVISÓRIA/PRISÃO DOMICILIAR**, ou outra medida cautelar diversa da prisão”.

É o relato do essencial. **DECIDO**.

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar cabível quando preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos previstos nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas alternativas descritas em seu art. 319 sejam inadequadas ou insuficientes para acautelar a ordem pública e a persecução penal, e não seja o caso de subsunção fática a quaisquer das hipóteses do art. 318 do CPP.

No caso, em que pese a gravidade concreta do crime em que flagrada a paciente, ao tentar embarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com destino à República Democrática do Congo, **levando consigo pouco mais de 4 kg de cocaína** (ID 5940956), o fato é que ela **possui três filhos menores, com idades de 3, 7 e 8 anos (ID 5940970, 5940980)**, e não há nenhuma excepcionalidade na situação fática que justifique a não aplicação da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento *habeas corpus* nº 143.641/SP.

Ao revés, o que consta dos autos é que a paciente tem residência fixa, aparentemente trabalha como diarista, e seria a única responsável pelos filhos menores, já que seu marido encontra-se detido, em execução provisória de pena (IDs 5940970, 5940980, 5941337 e 5941352).

Logo, sua prisão preventiva deve ser convertida em prisão domiciliar, independentemente da fixação de outras medidas cautelares. Deverá, todavia, ser cientificada de que só poderá ausentar-se de sua residência mediante prévia autorização judicial (CPP, art. 317).

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para substituir a prisão da preventiva da paciente **JOSIANE CRISTINA DE ALBUQUERQUE DA SILVA** em prisão domiciliar.

Comunique-se, **com urgência**, o teor desta decisão à autoridade impetrada para imediato cumprimento, oportunidade em que deverá cientificar a paciente que só poderá ausentar-se de sua residência mediante prévia autorização judicial (CPP, art. 317), devendo, ainda, ato contínuo, prestar informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, **dê-se vista** dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, **conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022232-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: THIAGO ALVES MARTINS

IMPETRANTE: MARIO PANZIERA JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: MARIO PANZIERA JUNIOR - MS17767

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de THIAGO ALVES MARTINS, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Coxim/MS, que indeferiu o pedido de remoção/retirada da tornozeleira eletrônica, nos autos nº 0000161-79.2018.403.6007.

Relata que o paciente foi preso em flagrante em 18/08/2018, na cidade de Coxim/MS, por suposta prática do crime de contrabando de maços de cigarros de origem estrangeira.

Após homologação da prisão em flagrante, o Juízo de origem concedeu ao paciente liberdade provisória condicionada aos seguintes requisitos: a) monitoração eletrônica por meio de tornozeleira; b) comparecimento mensal ao Juízo de seus domicílios; c) comunicação prévia de qualquer mudança de endereço; d) fixação de fiança no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 325, inciso II, do Código de Processo Penal.

O pedido de revogação de utilização de monitoramento eletrônico (tornozeleira) foi indeferido pelo Juízo de origem e contra essa decisão insurge-se o impetrante neste *habeas corpus*.

No presente *writ*, pugna pela revogação da medida cautelar em tela, sob o argumento de ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, em razão da inobservância da situação individual do ora paciente, bem como ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, além de ausência de fundamentação da decisão judicial.

Afirma o impetrante que, a princípio, o crime não poderia ser imputado ao paciente, tendo em vista que não foram encontradas mercadorias em seu poder e que não conhecia o outro agente preso no flagrante (Welder Nunes da Cunha).

Alega que o paciente não causou embaraço à sua prisão, não está envolvido com atividades criminosas e não possui passagens policiais.

Assevera que as circunstâncias em que ocorrido o delito não caracterizam a necessidade máxima do monitoramento eletrônico, uma vez que o crime foi praticado sem grave ameaça ou violência.

Sustenta que o uso do monitoramento eletrônico vem causando constantes constrangimentos ao paciente.

Requer, liminarmente, a “suspensão do monitoramento eletrônico que não se encontra devidamente motivado ao abstrair a necessidade de fundamento da decisão relativa ao uso da tornozeleira”. No mérito, pleiteia a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

Decido.

THIAGO ALVES MARTINS (paciente neste *habeas corpus*) foi preso em flagrante juntamente com João Evangelista Vicente Diniz (e outro), como incurso nos artigos 334-A do Código Penal e artigo 183 da Lei 9.472/97 por, em tese, atuar como batedor no contrabando de cigarros de origem estrangeira.

Depreende-se dos autos que, no dia 18/08/2018, policiais rodoviários federais que estavam de serviço no Posto da PRF de Coxim-MS, receberam informações de que cinco veículos suspeitos haviam saído de uma rodovia vicinal e trafegavam em alta velocidade. Após diligências, alcançaram dois veículos (um Fiat/Doblô e um Zafira) os quais não obedeceram ordem de parada. No entanto, o veículo Doblô, conduzido por Welder Nunes da Cunha, teve pane mecânica e parou. No interior desse veículo foi encontrada grande quantidade de cigarros de origem estrangeira. Já o veículo Zafira foi encontrado abandonado logo à frente e também estava carregado de cigarros de origem estrangeira. Em ambos os veículos foram encontrados rádios comunicadores na mesma frequência.

Consta, ainda, que, ao retornarem para Coxim, os policiais rodoviários federais encontraram o veículo Fiat/Palio, do qual já haviam desconfiado da condição de “batedor”. Esse veículo era conduzido por THIAGO ALVES MARTINS e tinha João Evangelista Vicente Diniz como passageiro; diante do nervosismo de ambos durante a abordagem, os policiais fizeram vistoria no veículo e encontraram um rádio comunicador em compartimento oculto.

Inquirido, Welder confessou que havia sido contratado para transportar a carga de cigarros e que havia batedores, cuja comunicação era feita por rádio e celular. THIAGO e João disseram não conhecer Welder, mas admitiram a compra de eletrônicos na região de Ponta Porã-MS, cujas mercadorias estariam em outro veículo. Além disso, disseram desconhecer a existência de rádio comunicador no veículo em que viajavam.

A prisão em flagrante foi homologada e, posteriormente, concedeu-se liberdade provisória, mediante a fixação de algumas medidas cautelares, nos seguintes termos, *in verbis* (ID 5939457):

*“Trata-se de comunicado de prisão em flagrante delito de WELDER NUNES DA CUNHA, THIAGO ALVES MARTINS e de JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ, ocorrida aos 18/08/2018, pela prática, em tese, das condutas previstas nos arts. 334-A do Código Penal (contrabando) e 183 da Lei 9.472/97 (desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação). A prisão em flagrante dos autuados foi homologada pelo Juízo plantonista - fl. 15. Instado, o Ministério Público Federal requereu, em síntese, a prisão preventiva dos flagrados, para a garantia da ordem e para assegurar a aplicação da lei penal - fls. 16/19. Vieram os autos conclusos. É a síntese do necessário. DECIDO. 1. Na hipótese dos autos, não é caso de relaxamento da prisão em flagrante, que, conforme se depreende do Auto respectivo, atendeu a todas as exigências da lei, tendo sido os acusados cientificados de seus direitos e garantias constitucionais e recebido a respectiva nota de culpa. Ademais, a homologação do flagrante já se deu em sede de plantão, conforme se verifica na decisão de fl. 15. 2. Passo, assim, ao exame da necessidade de manutenção da prisão dos autuados. E, ao fazê-lo, constato ser possível a concessão de liberdade provisória mediante outras medidas cautelares penais. 3. No caso presente, trata-se de crimes dolosos punidos com penas privativas de liberdade máximas, quando somadas, superiores a quatro anos (CP, art. 334-A e 183 da Lei 9.472/97), restando configurada a hipótese autorizativa da prisão preventiva do art. 313, inciso I do CPP. 4. O *fumus commissi delicti* é manifesto, havendo prova da materialidade delitiva (que se revela por meio da apreensão dos cigarros e dos rádios transmissores - fls. 9/11) e indícios suficientes de autoria (revelados pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante). 5. No que diz respeito ao *periculum libertatis* (requisitos cautelares da prisão preventiva), sua presença deve ser apurada à luz das alterações promovidas pela Lei 12.403/11, que alterou o Código de Processo Penal, prevendo a possibilidade da adoção de medidas cautelares diversas e menos gravosas que a prisão, desde que sejam suficientes para afastar os riscos temidos pela lei processual penal (à ordem pública/econômica, à instrução criminal e/ou à aplicação da lei penal). 6. Tratando-se de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, as circunstâncias do caso concreto indicam que, mesmo que seja ajuizada ação penal e sobrevenha condenação dos flagrados (pelo crime de contrabando - CP, art. 334-A, e também, pelo crime de desenvolvimento clandestino de atividade de telecomunicação - Lei 9.472/97, art. 183), eles possivelmente poderão cumprir a pena fora da prisão, seja sob a forma de eventual regime aberto ou semiaberto, seja, ainda, pela possível substituição da pena de prisão por penas restritiva de direitos (tendo em vista as penas mínima [2 anos] e máxima [5 anos] cominadas, para o crime de contrabando). O delito do art. 183 da Lei 9.472/97, por sua vez, prevê pena de detenção, o que implica a fixação, na pior das hipóteses, do regime inicial semiaberto, em caso de condenação. Diante desse prognóstico - de que mesmo após sentença penal condenatória, os acusados dificilmente terão de cumprir pena de prisão em regime fechado - nada justifica devam ele permanecer encarcerados enquanto aguardam a conclusão do inquérito policial e o curso de eventual ação penal, hipótese em que a prisão cautelar revelar-se-ia muito mais gravosa que o posterior cumprimento de suas penas. Noutras palavras, nada justifica que a Justiça Federal mantenha um acusado preso durante a investigação e processamento de ação penal apenas para, ao final, intimá-lo de que ele pode cumprir sua pena em liberdade, ainda que restrita ou condicionada. 7. Nesse cenário, tenho que a imposição das obrigações de: a) monitoração eletrônica, b) fiança, e c) comparecimento periódico dos autuados em Juízo para comprovar endereço e justificar suas atividades, até que seja encerrada eventual ação penal, são medidas cautelares suficientes para assegurar a instância penal, sem prejuízo de decretação da prisão preventiva acaso descumpridas as condições impostas. 8. Presentes as razões acima expostas, **CONCEDO LIBERDADE PROVISÓRIA AOS AUTUADOS WELDER NUNES DA CUNHA, THIAGO ALVES MARTINS e JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ, qualificados nos autos, sob as seguintes condições:** a) monitoração eletrônica por meio de tornozeleira, nos termos do Provimento nº 151/2017, do E. Tribunal de Justiça/MS; b) comparecimento mensal ao Juízo de seus domicílios, para informar e justificar suas atividades; c) comunicação prévia de qualquer mudança de endereço; d) fixação de fiança no valor de: d.1) para WELDER NUNES DA CUNHA, R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 325, II, do CPP, tendo em conta que esse é o segundo registro, no intervalo de menos de 30 dias - vide autos 0001576-21.2018.403.6000, da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, em que é autuado pela afirmada prática do delito do art. 334-A do CP; d.2) para THIAGO ALVES MARTINS e JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ, R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 325, II, do CPP. Recolhida a fiança, EXPEÇA-SE ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO, cujo cumprimento ficará condicionado ao monitoramento eletrônico. Recolhida a fiança, EXPEÇA-SE MANDADO DE MONITORAMENTO, a ser encaminhado à Unidade Mista de Monitoramento Virtual Estadual da AGEPEN/MS, fazendo deles constar as seguintes advertências aos autuados: a) havendo recusa dos autuados à utilização da*

tornozoleira eletrônica, ficará sem efeito o alvará de soltura, mantendo-se a prisão preventiva; b) deverão os autuados cumprir rigorosamente os deveres postos no art. 31 do Provimento TJMS nº 151/2017, bem como as regras e orientações da Agência Estadual de Administração do Sistema Penitenciário (AGEPEN), do E. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul e da Unidade de Monitoramento encarregada, assinando Termo de Compromisso; c) deverão os autuados comunicar imediatamente à Unidade de Monitoramento seu endereço domiciliar nas cidades de Mineiros/GO (WELDER NUNES DA CUNHA), Goiânia/GO (THIAGO ALVES MARTINS) e Goiatuba/GO (JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ); d) deverão os autuados comunicar previamente a este Juízo qualquer mudança de endereço, inclusive para verificação da possibilidade de adequação da medida de monitoramento; e) a medida cautelar de monitoração eletrônica será revogada, decretando-se nova prisão preventiva, caso violadas as regras da monitoração e/ou descumpridas as demais medidas cautelares penais; f) a medida cautelar de monitoração eletrônica será revogada, decretando-se nova prisão preventiva, caso sobrevenha notícia de novo envolvimento dos autuados com atividades criminosas de qualquer natureza. À Unidade de Monitoramento, esclareça-se que (cfr. Provimento TJMS nº 151/2017, art. 26): I - os autuados estão atualmente presos provisoriamente; II - o benefício foi concedido em substituição à prisão preventiva; III - o prazo de monitoração será de 180 dias, passível de prorrogação; IV - não há ordem de recolhimento noturno ou nos finais de semana; V - o monitoramento se dará no Estado de Goiás, havendo restrição apenas à saída do referido Estado (proibida) e à saída do município de domicílio por mais de 3 (três) dias. 9. Advirtam-se os autuados de que o descumprimento de qualquer das condições impostas poderá ensejar o decreto de prisão preventiva. 10. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal, inclusive para que requeira eventuais diligências complementares junto à autoridade policial. 11. Concedida a liberdade, resta prejudicada a designação de audiência de custódia. 12. Encaminhe-se cópia desta decisão à 5ª Vara Federal de Campo Grande, a fim de instruir os autos de n. 0001576-21.2018.403.6000.”.

A defesa do ora paciente THIAGO ALVES MARTINS e de João Evangelista Vicente Diniz requereu a revogação da medida cautelar de monitoramento eletrônico, que restou indeferido pela autoridade impetrada, nos seguintes termos, *in verbis* (ID 5939461):

“Trata-se de pedidos formulados por JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ (fls. 52/63) e por THIAGO ALVES MARTINS (fls. 75/86), por meio dos quais requerem a revogação da medida cautelar de monitoramento eletrônico que lhes foi imposta pela decisão de fls. 34/35. Sustentam, em resumo, que ainda se encontram presos em razão da "falta/dificuldade do equipamento de monitoramento eletrônico" e, por serem primários, de bons antecedentes e possuírem endereço fixo e emprego regular, a medida se mostrou excessiva.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal requereu o indeferimento do pedido, visto que, em síntese, a monitoração eletrônica, no caso, se mostra necessária e adequada, mormente para se garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal (fls. 112/114).

*É a relato do necessário. **DECIDO.***

1. Os pedidos de revogação da medida cautelar de monitoração eletrônica imposta a JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ e a THIAGO ALVES MARTINS não merecem acolhimento.

Com efeito, a certidão de fl. 102 atesta que os requerentes já foram colocados em liberdade provisória em 22/08/2018 (um dia antes do protocolo dos pedidos de revogação neste Juízo), motivo pelo qual a implantação das tornozoleiras eletrônicas não configura óbice para que eles possam responder ao processo em liberdade.

Ademais, vale lembrar, a monitoração eletrônica tem caráter substitutivo da prisão preventiva, de modo a evitar que a liberdade incondicionada de quem a ela se submete possa ocasionar riscos à efetividade do processo penal e à integridade da ordem pública.

Logo, em os indiciados não querendo se submeter a eventuais dissabores pelo fato de utilizar a tornozoleira eletrônica, deve ser decretada, então, sua segregação cautelar (o que, acredita-se, não se cogitar no presente caso).

Outrossim, tal como apontado pelo Parquet, "a medida cautelar de monitoramento eletrônico se mostra adequada ("à gravidade do crime praticado, às circunstâncias do fato e às condições pessoais dos requerentes) e necessária, pois dificultará que eles se envolvam em novos delitos, especialmente de contrabando, bem como frustrem a aplicação da lei penal.

2. Diante do exposto, INDEFIRO os pedidos de revogação da medida cautelar de monitoramento eletrônico formulados por JOÃO EVANGELISTA VICENTE DINIZ e por THIAGO ALVES MARTINS.

Intimem-se.”

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal na fixação da medida cautelar de monitoramento eletrônico ao paciente, impondo-se o indeferimento da medida de urgência.

A decretação da custódia cautelar está pautada em motivação concreta, em observância ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e ao artigo 315 do Código de Processo Penal.

In casu, a autoridade impetrada fundamentou a manutenção da referida medida cautelar, por entender ser adequada à gravidade do crime praticado, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do requerente, bem como justificou a necessidade do monitoramento eletrônico por dificultar que o paciente se envolva em novos delitos, especialmente de contrabando, bem como que frustrem a aplicação da lei penal.

Da análise dos autos, depreende-se que a medida cautelar de monitoramento eletrônico imposta ao ora paciente mostra-se necessária, especialmente para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Como bem apontado pelo Ministério Público Federal, o prognóstico de uma eventual reiteração delitiva pode ter por fundamento ou os maus antecedentes do agente ou a gravidade concreta do crime praticado, evidenciada por circunstâncias incomuns que permeiam a sua execução.

No caso, conforme consta do auto de prisão em flagrante, o paciente ocupava um dos três veículos batedores que escoltavam outros dois automóveis, nos quais eram transportadas grandes quantidades de cigarros, supostamente contrabandeadas, todos se comunicando entre si por meio de rádios transportadores clandestinos.

O paciente, inclusive, juntamente com o corréu João, em atitude típica de batedores, ao cruzarem com uma viatura da Polícia Rodoviária Federal, que seguia na pista contrária, tiveram a ousadia de dar meia volta e ultrapassá-la, de modo a alertar os demais comparsas acerca da presença policial na região, oportunizando, assim, que a maior parte deles fugisse.

Ressalte-se, ainda, que o corréu Welder Nunes da Cunha, que conduzia um dos automóveis utilizado no transporte dos cigarros, havia sido preso há menos de um mês também pela prática de contrabando. Ademais, segundo ele próprio admitiu, *“já fez cerca de vinte viagens transportando cigarros”*.

Assim, não restam dúvidas de que os fatos são de indiscutível gravidade, concretamente evidenciada pelas diversas circunstâncias que os cercam, quais sejam, grande número de envolvidos, utilização de vários automóveis batedores para identificação de movimentação policial, comunicação por meio de rádios transceptores clandestinos, e significativa quantidade de cigarros encontrada.

Tais circunstâncias indicam, portanto, que o ora paciente aderiu às condutas de outros profissionais do ramo de contrabando de cigarros e, sem a adequada vigilância por meio de monitoramento eletrônico, poderá tornar a praticar tal atividade delituosa, colocando em risco a ordem pública.

Verifica-se, portanto, não haver ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, e nem mesmo ao da necessidade de fundamentação da decisão judicial, pois a autoridade impetrada fundamentou a manutenção da cautelar impugnada, declinando expressamente sua adequação e necessidade ao caso concreto, sobretudo em razão das circunstâncias que envolveram a prática delitiva.

Também não há que se falar em ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que a medida cautelar de monitoramento eletrônico foi fixada justamente em substituição à segregação cautelar do paciente, esta sim, desnecessária ao caso dos autos.

Portanto, levando-se em consideração a gravidade concreta da conduta, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente, que aderiu à empreitada criminosa, entendo, por ora, que deve ser mantida a medida cautelar consistente no monitoramento eletrônico.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022335-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER, RENATO MARQUES MARTINS

PACIENTE: EDSON JUNJI TORIHARA

Advogados do(a) PACIENTE: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER - SP235045, RENATO MARQUES MARTINS - SP145976

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renato Marques Martins e Luiza Alexandrina Vasconcelos Oliver, em favor de EDSON JUNJI TORIHARA, sob o argumento de que o ora paciente estaria submetido a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 1.ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Caraguatatuba – São Paulo, nos autos do processo de n.º 0000372-56.2017.4.03.6135, em razão do indeferimento da oitiva de testemunhas arroladas tempestivamente e dentro do número legal.

Segundo consta da denúncia (id 6008369), o paciente foi denunciado e está sendo processado, por suposta infração ao art. 34 e art. 69 da Lei n.º 9.605/98, em concurso material de infrações, na forma do art. 69 do Código Penal, porque, no dia 20 de abril de 2015, por volta das 13h45, na laje do Sudoeste do Arquipélago de Alcatrazes, pescou em local proibido e obsteu a ação fiscalizadora dos agentes do Instituto Chico Mendes da Biodiversidade – ICMBio no interior dos limites da Estação Ecológica Tupinambás, Unidade de Conservação federal de proteção integral.

Recebida a denúncia em 31.01.18 (id 6008369), o paciente foi citado e em resposta à acusação (id6008370), sua defesa arrolou 16 (dezesesseis) testemunhas, qualificando-as e requerendo fossem intimadas e ouvidas em caráter de imprescindibilidade.

Em 25.05.18, a autoridade impetrada proferiu decisão no seguinte sentido: “*Considerando os elementos dos autos, que demonstram no momento da autuação da embarcação se encontrava ocupada pelo réu e apenas um tripulante, intime-se a defesa a informar quais das 16 (dezesesseis) testemunhas arroladas a fls. 170/171, com endereço em 7 (sete) cidades distintas, distribuídas em 4 (quatro) Estados da Federação, presenciaram os fatos descritos na denúncia e que efetivamente deverão ouvidas em Juízo, justificadamente, sob pena de preclusão (CPP, artigo 209, § 2º) e eventual indenferimento (CPP, art. 400, § 1º). Prazo: 10 (dez) dias.*” (id 6008371).

Alegam os impetrantes que o paciente, além de apontar a falta de amparo legal para a determinação e a conseqüente violação à ampla defesa, explicou que, embora não presentes no momento dos fatos, as testemunhas são conhecedoras de circunstâncias e fatos relevantes para a formação da convicção do juízo (id 6008372).

Afirmam, ainda, que a autoridade impetrada rejeitou o pedido, indeferiu a oitiva de todas as testemunhas arroladas na defesa escrita do Paciente e designou audiência para oitiva da testemunha de acusação, interrogatório e julgamento do Paciente (id 6008373).

A partir dos fatos narrados, os imperantes argumentam que a recusa da autoridade impetrada em ouvir as testemunhas tempestivamente arroladas implicaria flagrante violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, máxime quando há razões da necessidade dos depoimentos.

Ressaltam, ainda, que as testemunhas indicadas têm conhecimento dos procedimentos relativos à navegação adotados pelo paciente e são essenciais para demonstrar a insubsistência da acusação de obstrução à fiscalização. Além disso, sustentam que as testemunhas são muito mais do que meramente “abonatórias”, já que a culpabilidade, conduta social e personalidade do réu são fatores relevantes na dosimetria da pena.

Sob esses fundamentos, que, segundo aduzem, encontrariam respaldo nas lições doutrinárias e jurisprudenciais que transcreveram no bojo da inicial, e reputando presentes os requisitos necessários para tanto, os impetrantes requerem a concessão da liminar para suspender a audiência designada para o próximo dia 31 de outubro, em especial o interrogatório do paciente e eventual prolação de sentença, até o julgamento final do *writ*.

No mérito, postulam a concessão da ordem de *habeas corpus*, a fim de que seja determinada a oitiva de todas as testemunhas, tempestivamente arroladas na Resposta à Acusação do Paciente, independentemente de qualquer justificação sobre o conteúdo de seus depoimentos.

É o relatório. Decido.

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do *writ*, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações dos impetrantes.

Sabe-se que a prova testemunhal é uma das mais importantes no processo penal. Por essa razão, inclusive, com fundamento no art. 209, do Código de Processo Penal, o juiz pode até mesmo ouvir, de ofício, testemunhas que considere relevantes para a formação de seu convencimento. Nestes termos, não se pode retirar, sem justo motivo, o direito da parte de ter ouvida uma testemunha tempestivamente arrolada.

Portanto, em se tratando de testemunhas tempestivamente arroladas e dentro do limite legal, como regra geral, não há lugar para se cogitar de juízo de conveniência acerca de sua oitiva pelo magistrado processante, salvo se evidenciado manifesto interesse protelatório da defesa, como ocorre, por exemplo, na indicação de inúmeras testemunhas residentes no exterior ou em locais muito distantes dos fatos, caso dos autos, em que é possível se aferir que os depoentes nada saberão sobre os fatos que interessam ao processo, ensejando, assim, a possibilidade de o juiz provocar a defesa para que explique a necessidade da produção do testemunho requerido.

Ressalte-se, ademais, que, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pelo princípio do livre convencimento motivado, o Magistrado, de forma fundamentada, pode indeferir providências que considere protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a realizar outras provas quando já se encontra suficientemente convencido diante dos elementos probatórios disponíveis. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. PEDOFILIA. ART. 241 DO ECA. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL PELA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 400, § 1, CPP. NULIDADE AFASTADA.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Embora até admissível fosse a oitiva de quem pudesse esclarecer aspectos técnicos da publicidade de conteúdo pela rede mundial de computadores, porque tema relacionado ao fato criminoso, o indeferimento teve como fundamento também compreensível a desnecessidade dessa oitiva, inclusive tornando certo o magistrado que pode ser juntado parecer técnico.

3. Permitida a obtenção da prova por outros meios, não há como alegar-se prejuízo pela denegação da oitiva de testemunha.

4. Possível é o indeferimento da oitiva de testemunha ante justificação de sua irrelevância, impertinência ou caráter protelatório (art. 400, §1º, CPP).

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 293.470/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014)

Assim, se o Juízo de origem considerou, de maneira fundamentada, ser protelatória a oitiva das 16 testemunhas, localizadas em 07 cidades distintas (nenhuma delas sob jurisdição da Subseção do Juízo), além de alocadas em 04 Estados diferentes da federação, bem como não tendo sido demonstrada a relevância das mesmas, eis que desconhecem os fatos narrados na denúncia, não está caracterizado o cerceamento de defesa, inclusive porque se oportunizou à defesa a juntada dos depoimentos de todas as pretensas testemunhas por escrito.

Decisão desta Corte, nesse mesmo sentido:

“HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. PROPOSITO PROTRELATÓRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRENCIA. ORDEM DENEGADA.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pelo princípio do livre convencimento motivado, o Magistrado, de forma fundamentada, pode indeferir providências que considere protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a realizar outras provas quando já se encontra suficientemente convencido diante dos elementos probatórios disponíveis.

2. A referida produção de prova foi indeferida com base em exaustiva fundamentação, atendendo ao comando do art. 93, IX, da Constituição, eis que concluiu que tais testemunhas, além das declarações escritas que já instruem estes autos, nada mais têm a acrescentar de relevante ao deslinde desta demanda, não estando demonstrada a imprescindibilidade da sua oitiva, eis que elas informaram desconhecer os fatos narrados na denúncia e a própria acusada, de sorte que sequer serviriam como testemunhas abonatórias.

3. O que se pretende, portanto, é evitar a inquirição de testemunhas irrelevantes, impertinentes e protelatórias, a teor do art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal, uma vez que resta claro que as testemunhas em nada irão influir no julgamento da causa.

4. Ordem denegada. (TRF3, 5ª Turma, Habeas Corpus n.º 0006790-53.2015.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes – D.E Publicado em 16.06.2015).”

O indeferimento da oitiva das testemunhas arroladas pela defesa se deu de maneira fundamentada, em observância ao comando do art. 93, IX, da Constituição, nos seguintes termos, *in verbis*:

“Trata-se de denúncia apresentada contra EDSON JUNJI TORIHARA pela suposta prática de pesca em local proibido, consistente na Laje do Sudoeste do Arquipélago de Alcatrazes. O acusado, ao ser abordado, supostamente evadiu-se do local, sendo perseguido em alto-mar por agentes de fiscalização, que fotografaram a embarcação para posterior identificação.

Recebida a denúncia, foi o réu citado, apresentando defesa escrita (fls 159/171). Alega, em síntese, atipicidade da conduta e falta de justa causa. Aduz que não foi encontrado qualquer petrecho de pesca, ou pescado, em sua embarcação. Aduz que sua evasão do local deu-se em exercício do direito de autodefesa e não-autoincriminação. Arrola 16 testemunhas, em 7 cidades distintas, em 4 estados da federação.

Instado a esclarecer (fls. 174) quais das 16 testemunhas, que residem em 7 cidades distintas, em 4 estados da federação, efetivamente presenciaram os fatos, dado que os elementos dos autos indicam que na lancha havia somente o acusado e outro tripulante, o réu esclarece (fls. 180/182) que o CPP não exige justificação para a inquirição de testemunhas arroladas no momento processual adequado e dentro do número legal permitido.

É o relatório.

DECIDO.

“Primeiramente, por não estarem presentes quaisquer das hipóteses do art. 397 do CPP, afasto a possibilidade de absolvição sumária do réu. A suposta atipicidade da conduta e ausência de justa causa, como postas pelo réu, depende de regular instrução.

Se é certo que o réu pode arrolar testemunhas dentro do número legal estipulado, é certo que o artigo 400, 1º do CPP dá ao juiz o poder-dever de indeferir as provas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias.

No caso concreto, não se pode olvidar que o réu arrola 16 testemunhas em 7 cidades distintas, nenhuma sob jurisdição desta Subseção. E mais, alocadas em 04 Estados da federação. Todas as oitivas exigem expedição de carta precatória.

Não se pode olvidar, também, que o suposto delito que a ele se atribui foi cometido a bordo de embarcação, que fica estacionada em Marina. A Capitania dos Portos de São Sebastião, como as demais Capitania dos Portos do Brasil, não permite, por questões de segurança, que embarcações ausentem-se da marina sem comunicação náutica de saída e, com provável roteiro e possível hora de chegada. Nestas informações, incluem-se os tripulantes.

Portanto, é sabido deste Juízo, porque informado pela Marina Iate Clube Barra do Una, que no dia dos fatos, a embarcação do réu havia saído com ele e um marinheiro a bordo, de nome Ednilson Augusto Marques (testemunha de acusação arrolada na denúncia). As fotos do inquérito 07/08/09 mostram a presença de dois tripulantes, apenas.

As dezesseis testemunhas arroladas desconhecem completamente os fatos, e não os presenciaram, máxime porquanto ocorreram em alto-mar. Ofende a lógica pensar o oposto. Trata-se de testemunhas abonatórias, cujos depoimentos podem ser apresentados por escrito até o dia da realização da audiência, e serão devidamente valorados por este Juízo.

A colheita dos depoimentos, como quer a defesa, é meramente protelatória, e constitui-se em exercício abusivo do direito de defesa, asoberbando o funcionamento Judiciário, sem necessidade. Não visa o esclarecimento dos fatos, mas a procrastinação do processo.

Indefiro, portanto, a oitiva das testemunhas arroladas na defesa escrita, pelos motivos elencados. Desejando, por se tratar de testemunhas abonatórias, pode a defesa trazer aos autos os depoimentos de tais testemunhas por escrito até o dia da realização da audiência, e serão devidamente valorados por este Juízo.

Designo audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas arroladas na inicial, e interrogatório do réu para o dia 31 de outubro de 2018 às 14h30min, na sede deste Juízo Federal. Proceda a Secretaria como necessário para intimação das testemunhas, do MPF, do réu e seu advogado. Int.”

O que se pretende, portanto, é tão somente evitar a inquirição de testemunhas irrelevantes, impertinentes e protelatórias, a teor do art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal, uma vez que resta claro que as testemunhas em nada irão influir no julgamento da causa.

Ademais, como já dito, o juiz oportunizou à defesa a juntada dos depoimentos de todas as pretensas testemunhas, por escrito, até o dia da realização da audiência, as quais serão oportunamente valoradas pelo Juízo. Acrescente-se, ainda, que a única pessoa que estava presente, no decorrer dos fatos narrados na denúncia, junto com o paciente, já foi arrolada como testemunha pela acusação. Não se evidencia, assim, qualquer prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

Portanto, se o magistrado, fundamentadamente, considera as diligências inúteis ou protelatórias é seu dever indeferir-las motivadamente (art.400, §1º, do CPP), sem que isso cause qualquer cerceamento de defesa, na linha da jurisprudência da nossa Corte Suprema (AP 968 AgR/SP, STF, 1ª Turma, Ministro Relator Luiz Fux, julgado em 22/08/2017).

Nesse mesmo sentido, também já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. OITIVA DE TESTEMUNHA. INDEFERIMENTO MOTIVADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

1. A jurisprudência desta Corte está alinhada no sentido de que "[n]ão constitui cerceamento de defesa o indeferimento de diligências requeridas pela defesa, se foram elas consideradas desnecessárias pelo órgão julgador a quem compete a avaliação da necessidade ou conveniência do procedimento então proposto" [HC n. 76.614, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ de 12.6.98].

2. Indeferimento da oitiva de testemunha que se encontrava presa há vários anos, muito antes da ocorrência dos fatos apurados na ação penal. Ausência de correlação entre estes e os que o réu pretendia provar com a oitiva da testemunha. Inexistência de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Ordem denegada. (STF – Habeas Corpus 94.542-2 São Paulo, Rel. Min. Eros Grau – Data da publicação 19/03/2009.

Diante de todo o exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações ao Juízo de origem.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022493-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ADRIANA RESTUM, ROBERTO RESTUM

Advogados do(a) PACIENTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222, SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196, LIA TELLES DE CAMARGO - PR23366

Advogados do(a) PACIENTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222, SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196, LIA TELLES DE CAMARGO - PR23366

IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ADRIANA RESTUM e ROBERTO RESTUM, contra ato do Procurador da República em São Paulo/SP, que requisitou a instauração de inquérito policial (IPL 1277/2017-1).

Os impetrantes relatam que o Ministério Público Federal, em 01/03/2017, requisitou a instauração de inquérito policial nos seguintes termos: *“Trata-se de notícia de fato instaurada a partir de Representação Fiscal para Fins Penais, encaminhada pela Receita Federal do Brasil, destinada a apurar eventual delito de falsidade ideológica capitulado no artigo 299 do Código Penal. De acordo com os autos houve identificação de irregularidades em importações realizadas pela empresa ‘INVICTUS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.’, que teria ocultado os reais adquirentes das mercadorias objeto de importação, quais sejam, as empresas ‘AGR IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE CONFECCÕES LTDA.’, ‘JOS COMÉRCIO DE CONFECCÕES LTDA.’, ‘JURECE COMÉRCIO DE CONFECCÕES LTDA.’ e ‘PLANET GIRLS COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.’ Ainda conforme o descrito na representação fiscal, as empresas mencionadas fariam parte de um mesmo grupo econômico, sendo que as intermediárias possuem indícios de serem de ‘empresas de fachada’, cabendo ressaltar que seus sócios pessoa física não teriam patrimônio condizente. Além do descrito, teria sido constatado que o patrimônio do grupo empresarial estaria concentrado nas empresas ‘SUN BLOOM PARTICIPAÇÕES LTDA.’ e ‘PORT PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. ME’, as quais também foram inseridas na autuação fiscal. Diante do exposto, requisito a instauração de INQUÉRITO POLICIAL para apuração dos delitos em todas as suas circunstâncias[...].”*

O inquérito policial foi instaurado em 10/07/2017.

Aduzem que a requisição ministerial baseou-se unicamente na Representação Fiscal para Fins Penais, que apontou a ocorrência do delito de falsidade ideológica nas Declarações de Importação, *“cuja finalidade seria apenas concentrar o lucro das operações e, em virtude de sua incapacidade, inadimplir as OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS”*.

Alegam que, embora o procedimento investigativo tenha sido instaurado apenas para apurar eventual prática do crime previsto no art. 299 do CP, constou na Portaria de instauração que haveria suspeita de que *“as adquirentes ocultas seriam empresas de fachada constituídas com o objetivo de obstar o cumprimento de obrigações tributárias”*. Ademais, constou que *“os fatos comunicados podem amoldar-se, em tese, ao tipo penal previsto nos artigos 299, 304 e 334, todos do Código Penal”*.

Os impetrantes sustentam que a suposta prática do delito de falsidade ideológica visou, única e exclusivamente, a prática de crime contra a ordem tributária, de modo que eventual delito de falso restou absorvido pelo crime fim, no caso, crime contra a ordem tributária.

Aduzem que *“a conduta delitativa narrada, desde o início, pela autoridade fazendária e, na verdade, tão-somente, o tipo penal previsto no artigo 1º da Lei nº 8.137/90, cujo modus operandi se dá por meio do emprego de falsificação, ardil ou outro meio fraudulento, com objetivo de alcançar o proveito material, isto é, o não pagamento ou a própria redução do tributo devido ao erário público”*.

Alegam que a análise de questões relativas à absorção do crime de falso pelo crime contra a ordem tributária é matéria que não demanda dilação probatória, restando demonstrada, de plano, pelas provas pré-constituídas constantes dos autos.

Argumentam que *“não prospera a indicação aleatória do artigo 334, do Código Penal contido na Portaria que instaurou o inquérito policial (IP nº 1277/2017), como sendo objeto de investigação, seja porque, desde o início, a representação fiscal narrou, nos moldes assinalados, de forma expressa, que a investigação se limitava à possível prática de falsidade ideológica (crime capitulado no artigo 299, do Código Penal), para fins de suprimir ou reduzir tributo (artigo 1º, da Lei nº 8.137/90), mediante a suposta inserção de dados inverídicos nas declarações de importação (DI), não mencionando, em momento algum, a possível ilusão no pagamento de direito ou imposto, a despeito de existir a respectiva previsão legal de enquadramento, consoante se infere da sua leitura”*.

Prosseguem alegando que a simples indicação, na Portaria de instauração do IPL, de eventual prática de descaminho não é suficiente para afastar a aplicação da Súmula Vinculante nº 24.

Acrescentam que a ausência de constituição definitiva do crédito tributário obsta a própria instauração de inquérito policial para apuração de crimes materiais previstos no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, em virtude da ausência de materialidade delitiva.

Por essas razões, segundo os impetrantes, falta justa causa para a instauração do inquérito policial.

Justificam o *periculum in mora* em razão da intimação dos pacientes para comparecimento na Superintendência Regional de Polícia Federal em São Paulo, no próximo dia 18.09.2018.

Pedem, liminarmente, a suspensão do andamento do inquérito policial - IPL 1277/2017-1 – nº 3000.2017.002276-0, e da oitiva dos Pacientes designada para a próxima terça-feira, dia 18.09.2018, até o julgamento final do presente *writ*.

No mérito, pleiteiam o trancamento do referido Inquérito Policial IPL 1277/2017-1 – nº 3000.2017.002276-0, diante da falta de justa causa, ante a ausência de prévio exaurimento do procedimento fiscal para a apuração do débito tributário (Súmula Vinculante 24/STF).

É o relatório do essencial.

Decido.

Segundo consta, a Procuradoria da República em São Paulo/SP requisitou a instauração de inquérito policial, com base em Representação Fiscal para Fins Penais encaminhada pela Receita Federal do Brasil, com a finalidade de apurar eventual prática do crime de falsidade ideológica, diante de indícios de irregularidades em importações realizadas pela empresa Invictus Importação e Exportação LTDA. Conforme apurado pela RFB, teriam sido inseridas informações falsas em Declarações de Importação, de modo a ocultar os reais adquirentes das mercadorias.

Para melhor elucidação, transcrevo a requisição ministerial (ID 6075669):

“Trata-se de notícia de fato instaurada a partir de Representação Fiscal para Fins Penais, encaminhada pela Receita Federal do Brasil, destinada a apurar eventual delito de falsidade ideológica capitulado no artigo 299 do Código Penal. De acordo com os autos houve identificação de irregularidades em importações realizadas pela empresa ‘INVICTUS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.’, que teria ocultado os reais adquirentes das mercadorias objeto de importação, quais sejam, as empresas ‘AGR IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.’, ‘JOS COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.’, ‘JURECE COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.’ e ‘PLANET GIRLS COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.’ Ainda conforme o descrito na representação fiscal, as empresas mencionadas fariam parte de um mesmo grupo econômico, sendo que as intermediárias possuem indícios de serem de ‘empresas de fachada’, cabendo ressaltar que seus sócios pessoa física não teriam patrimônio condizente. Além do descrito, teria sido constatado que o patrimônio do grupo empresarial estaria concentrado nas empresas ‘SUN BLOOM PARTICIPAÇÕES LTDA.’ e ‘PORT PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. ME’, as quais também foram inseridas na autuação fiscal. Diante do exposto, requisito a instauração de INQUÉRITO POLICIAL para apuração dos delitos em todas as suas circunstâncias[...].”

Extrai-se da Portaria de instauração do IPL 1277/2017-1 (ID 6075669):

“CONSIDERANDO que o expediente acima referido e constando da representação fiscal para fins penais formulado pela Receita Federal a partir do processo n. 103147223022016-28, no bojo do qual aponta-se que os representantes legais da empresa INVICTUS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., (CNPJ n. 07.693.822.0001-44), empresa sediada em Colatina/ES teria ocultado em declarações de importação os reais adquirentes das mercadorias importadas identificadas como AGR IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. (CNPJ no 12.595.364/0001-40); JOS COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. (CNPJ n o 13.385.771/0001-96), JURECÊ COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. (CNPJ No 12.755.478.0001-00) e PLANET GIRLS COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA (CNPJ no 12.154.102.0001-40), reportando-se que tais empresas fariam parte e um mesmo grupo econômico designado GRUPO RESTUM, a quem todas as mercadorias seriam repassadas constando como responsáveis ROBERTO RESTUM (CPF no 043.261.158-40) e ADRIANA RESTUM (CPF no 120.853.198-07).

Considerando a suspeita de que as adquirentes ocultas seriam empresas de fachada constituídas com o objetivo de obstar o cumprimento de obrigações tributárias;

Considerando que os fatos comunicados podem amoldar-se, em tese, ao tipo penal previsto nos arts. 299, 304 e 334, todos do CP;

Resolve instaurar o presente inquérito policial [...].”

De acordo com a Representação Fiscal para Fins Penais (nº 10314-722.302/2016-28), a ação fiscal foi iniciada com o fim de verificar indícios de incompatibilidade entre os volumes transacionados no comércio exterior pela empresa fiscalizada (Invictus Importação e Exportação LTDA) e sua capacidade econômica e financeira. Consta que, durante as investigações, verificou-se que a Invictus (CNPJ 07.693.822/0001-44) teria ocultado as reais adquirentes das mercadorias importadas, e que, embora exista campo próprio nas Declarações de Importação (DIs) para que o importador indique o adquirente das mercadorias, foi constatado que em uma série de DIs, a Invictus constou no campo “adquirente”, encobrando, portanto, as reais empresas que, segundo a Receita Federal, haviam adquirido aquelas mercadorias importadas (*AGR IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA*, *JOS COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA*, *JURECÊ COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA* e *PLANET GIRLS COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA*). Ademais, constou que essas empresas fariam parte de um mesmo grupo econômico, denominado “Grupo Restum”, que pertence a ROBERTO RESTUM e ADRIANA RESTUM, ora pacientes.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a plausibilidade das alegações, tampouco o *periculum in mora*, impondo-se o indeferimento da medida de urgência.

O trancamento do inquérito policial através do *habeas corpus* é medida excepcional, que apenas se justifica quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias não evidenciadas nesta via de cognição sumária.

O IPL que embasa este *habeas corpus* destina-se a apurar eventual cometimento dos delitos de uso de falsidade ideológica e descaminho.

Ocorre que o descaminho é crime de natureza formal, bastando para sua configuração a simples ilusão do pagamento do tributo devido pela entrada de mercadoria em território nacional. Isso porque, os bens jurídicos tutelados no tipo penal do descaminho não se resumem à proteção da arrecadação tributária, mas envolvem também, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de mercadorias, assim como a estabilidade das atividades comerciais dentro do país. Desse modo, não se há de falar em um crime de consequências exclusivamente tributárias, ou submetido aos mesmos efeitos jurídicos dos regramentos atinentes aos crimes materiais contra a ordem tributária, em especial os previstos no art. 1º da Lei 8.137/90, aos quais se aplica o previsto na súmula Vinculante nº 24.

Por tais razões, já se assentou na jurisprudência dos Tribunais Superiores que a constituição definitiva do crédito tributário não é necessária para a caracterização do delito de descaminho. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. CRIME DE DESCAMINHO. NÃO constituição DEFINITIVA DO crédito TRIBUTÁRIO. IRRELEVÂNCIA. CRIME FORMAL. 3. PARCELAMENTO E PAGAMENTO DO TRIBUTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DA LEI N. 10.684/2003. 4. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1[...] 2. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram compreensão no sentido de que a consumação do crime de descaminho independe da constituição definitiva do crédito tributário, haja vista se tratar de crime formal, diversamente dos crimes tributários listados na súmula Vinculante n. 24 do Pretório Excelso. 3. Cuidando-se de crime formal, mostra-se irrelevante o parcelamento e pagamento do tributo, não se inserindo, ademais, o crime de descaminho entre as hipóteses de extinção da punibilidade listadas na Lei n. 10.684/2003. De fato, referida lei se aplica apenas aos delitos de sonegação fiscal, apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária. Dessa forma, cuidando-se de crime de descaminho, não há se falar em extinção da punibilidade pelo pagamento. 4. Habeas corpus não conhecido. (grifei) (HC 201301781418, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 09/03/2016.DTPB:.)

HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. CRIME FORMAL. DESNECESSIDADE DE constituição DEFINITIVA DO crédito TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM O CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. TUTELA DE TRIBUTOS REGULATÓRIOS DE MERCADO. PROTEÇÃO PRIMÁRIA DO NATURAL FUNCIONAMENTO DA INDÚSTRIA NACIONAL E DO INTERESSE ECONÔMICO-ESTATAL NA ESTABILIDADE DAS RELAÇÕES DE MERCADO. LANÇAMENTO DEFINITIVO DO TRIBUTO: EXIGÊNCIA QUE ESVAZIA O CONTEÚDO DO INJUSTO CULPÁVEL, TORNANDO-O QUASE INAPLICÁVEL POR VIA HERMENÊUTICA. SÚMULA VINCULANTE N.º 24/STF. NÃO INCIDÊNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. O fato de um dos bens jurídicos tutelados pelo crime de descaminho ser a arrecadação tributária não leva à conclusão automática de que a sua natureza jurídica é a mesma do crime previsto no art. 1.º da Lei n.º 8.137/90. De rigor conceder tratamento adequado às especificidades de cada tipo, a fim de lhes emprestar a iluminação interpretativa mais conivente com a natureza de cada crime, com o sistema jurídico como um todo, e com a linguagem utilizada pelo legislador. 2. A norma penal do art. 334 do Código Penal - elencada sob o Título XI: "Dos Crimes Contra a Administração Pública" - visa proteger, em primeiro plano, a integridade do sistema de controle de entrada e saída de mercadorias do país, como importante instrumento de política econômica. Engloba a própria estabilidade das atividades comerciais dentro do país, refletindo na balança comercial entre o Brasil e outros países. A fraude pressuposta pelo tipo, ademais, denota artifícios mais amplos para a frustração da atividade fiscalizadora do Estado do que o crime de sonegação fiscal, podendo se referir tanto à utilização de documentos falsificados, quanto, e em maior medida, à utilização de rotas marginais e estradas clandestinas para sair do raio de visão das barreiras alfandegárias 3. A exigência de lançamento tributário definitivo no crime de descaminho esvazia o próprio conteúdo do injusto penal, mostrando-se quase como que uma descriminalização por via hermenêutica, já que, segundo a legislação aduaneira e tributária, a regra nesses casos é a incidência da pena de perdimento da mercadoria, operação que tem por efeito jurídico justamente tornar insubsistente o fato gerador do tributo e, por conseguinte, impedir a apuração administrativa do valor devido. 4. O descaminho não se submete à Súmula Vinculante n.º 24 do Supremo Tribunal Federal, expressa em exigir o exaurimento da via administrativa somente em "crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1.º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/90". 5. Em suma: o crime de descaminho se perfaz com o ato de iludir o pagamento de imposto devido pela entrada de mercadoria no país. Não é necessária a apuração administrativo-fiscal do montante que deixou de ser recolhido para a configuração do delito, embora este possa orientar a aplicação do princípio da insignificância quando se tratar de conduta isolada. Trata-se de crime formal, e não material, razão pela qual o resultado da conduta delituosa relacionada ao quantum do imposto devido não integra o tipo legal. Precedente da Quinta Turma do STJ e do STF. 6. Ordem de habeas corpus denegada. (grifei) (STJ. HC 201301434721. Ministra Laurita Vaz. Quinta Turma. DJE DATA:02/09/2014)

Aliás, a conduta de iludir, no todo ou em parte, impostos devidos pela entrada de mercadorias em território nacional amolda-se ao tipo penal do art. 334 do CP, que é especial em relação aos crimes contra a ordem tributária previstos na lei 8.137/90.

A propósito, trago precedente desta Corte Regional:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO DESCAMINHO PARA O DELITO DISPOSTO NO ARTIGO 2º DA LEI Nº 8.137/90. IMPOSSIBILIDADE. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO APLICADO. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DISPOSTA NO ANTIGO §2º DO ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL CARACTERIZADA. CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I. A materialidade delitiva do crime de descaminho ficou demonstrada pelo Relatório de Fiscalização RPF nº 0817600-00027/01, na qual se constatou a ocorrência de sonegação de impostos nas importações realizadas por meio da empresa administrada pelo réu. Apurou-se que, mediante apresentação das Declarações de importação nº 06/0349255-2, 06/0626880-9, 06/1081283-6, 07/0515046-6, 07/1116602-6, 06/0505413-9, 07/1732684-8, o réu iludiu R\$ 29.609,19 (vinte e nove mil, seiscentos e nove reais e dezenove centavos). Ademais, é possível confirmar a materialidade delitiva por meio o laudo merceológico e o auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal referente à Declaração de Importação nº 07/1402000-6.

[...] IV. No caso em tela, o crime descaminho previsto no artigo 334 do Código é especial em relação ao crime disposto no artigo 2º, I, da lei nº 8.137/90, pois a supressão do tributo ocorre na entrada da mercadoria em território nacional, não sendo possível, portanto, desclassificá-lo.

V. A autoria delitiva restou cabalmente demonstrada. Mediante o subfaturamento e a ocultação do real adquirente das importações, o réu iludiu o pagamento de impostos, não se sustentando a argumentação de ausência de dolo, tendo em vista que o réu era o responsável legal e administrador da empresa GC Tech e beneficiou-se das importações fraudulentas.

VI. O montante de tributos sonegados referente ao subfaturamento é de R\$ 10.763,64 (dez mil setecentos e sessenta e três reais e sessenta e quatro centavos), ao passo que o montante de tributos sonegados relativo à ocultação do real adquirente é de R\$ 18.845,55 (dezoito mil oitocentos e quarenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos). Sendo assim, infere-se que todas as informações falsas foram inseridas nas Declarações de Importação com fito de iludir o pagamento de tributos e, portanto, tais condutas foram absorvidas pelo delito de descaminho.

VII. No que tange às importações representadas pelas Declarações de Importação DI nº 06/0349255-2, 06/062880-9, 06/1081283-6, 07/0515046-6, 07/1116602-6 e 07/1402000-6, verifica-se a causa de aumento de pena disposta no artigo 334 do Código Penal, tendo em vista que essas importações se deram por meio de transporte aéreo. Assinala-se que a norma em questão não restringe sua incidência a voos clandestinos. Destarte, não cabe ao intérprete restringir sua aplicação somente a voos irregulares. Esse é o posicionamento prevalecente no Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

[...] X. Apelação parcialmente provida.

(TRF3. ACR 0005154-38.2009.4.03.6119/SP. PRIMEIRA TURMA. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS. JULGADO EM 25/07/2017).

Assim, ao menos por ora, não há que se cogitar em falta de justa causa por ausência de prévio exaurimento do procedimento fiscal para a apuração do débito tributário (Súmula Vinculante 24/STF).

Observo, ademais, que o inquérito policial visa à apuração de crimes de falsidade ideológica, e não apenas do delito de descaminho, o que reforça a conclusão de que a ausência de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa não tem o condão de obstar o andamento das investigações, que, aliás, encontram-se em uma fase ainda incipiente.

Cumprido esclarecer, ainda, que a análise de eventual absorção do crime de falsidade pelo delito do art. 334 do CP é matéria que demanda dilação probatória, incabível na via estreita do *habeas corpus*, sobretudo porque, como já dito, o IPL encontra-se em estágio inicial.

Desse modo, não há flagrante ilegalidade no prosseguimento do inquérito policial instaurado para apuração dos crimes tipificados nos artigos 334, 299 e 304 do CP.

Por derradeiro, consigno que o inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria.

Trata-se de atividade instrutória preliminar e embasadora da *opinio delicti* ministerial para a eventual propositura da ação penal.

Daí não se cogitar da imposição de constrangimento ilegal contra os pacientes - que passam a ser apenas objeto de investigação - em decorrência de sua instauração.

O que se busca é tão somente a colheita de provas acerca de fato revestido de aparência delituosa, suas circunstâncias, e a elucidação dos indícios de autoria, sem implicar em exercício do *jus accusationis* estatal.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021030-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: FABIO ROGERIO GRACA MANSUR
IMPETRANTE: CAMILA RIBERTO RAMOS
Advogado do(a) PACIENTE: CAMILA RIBERTO RAMOS - SP219135

D E C I S Ã O

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Camila Riberto Ramos, em favor de FABIO ROGERIO GRAÇA MANSUR, que figura como réu nos autos nº 0005707-54.2013.4.03.6181, em razão da suposta prática dos crimes capitulados no artigo 168-A, *caput*, e artigo 337-A, incisos I e III, na forma do artigo 71, todos do Código Penal.

A impetração aponta constrangimento ilegal oriundo de ato do Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo-SP, que indeferiu pedido de realização de perícia técnica contábil.

Afirma, em síntese, que acostou aos autos Relatório Técnico Contábil Fiscal, com vistas à demonstração da inexistência do delito imputado ao paciente, restando necessária, contudo, a realização de perícia técnica judicial para apuração dos fatos e dados contidos no referido documento, de modo a se avaliar a ocorrência de dolo por parte do paciente.

Requer, assim, a concessão de liminar visando suspender a instrução processual, até que seja realizada a prova pericial. No mérito, pleiteia a concessão da ordem para a realização da perícia técnica contábil.

A inicial veio acompanhada de documentação (ids 4967588, 4967608, 4967628, 4967631, 4968433, 4968439).

É o relatório.

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, *conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

A impetração aponta constrangimento ilegal, consubstanciado na ocorrência de cerceamento de defesa, em decorrência da decisão que, nos autos da ação penal nº 0005707-54.2013.4.03.6181 (na qual o paciente responde pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 168-A e 337-A, ambos do Código Penal), indeferiu a realização de prova pericial (perícia técnica contábil), cuja finalidade seria melhor aquilatar a responsabilidade da ré no caso concreto.

Objetiva, desse modo, liminarmente, a suspensão da tramitação da relação processual subjacente até o final julgamento deste *writ*, momento em que espera a concessão da ordem para determinar, em favor do paciente, o deferimento da prova requerida.

Inicialmente, cumpre transcrever o ato judicial apontado como coator (id 4967631)::

(...)

Inicialmente, deve-se constatar que a realização da prova pericial no caso em tela visa discutir a validade dos créditos tributários originários da ação penal, tanto é que o próprio laudo ora apresentado pela parte diz consistir o cerne da questão em 'QUESTIONAR os procedimentos adotados pela empresa à luz da legislação previdenciária, bem como tecer eventuais comparações de dados e possíveis comentários que possam auxiliar a empresa em eventual discussão judicial' sic, fl. 279, último parágrafo, Grifos nossos.

Nota-se, assim, a intenção da parte em discutir tese jurídica sobre responsabilidade tributária, assim como tese defensiva sobre a atuação do réu por causa excludente de ilicitude/culpabilidade (erro de tipo), assuntos atinentes ao MÉRITO da ação penal.

Ocorre que a esfera penal NÃO é a instância competente para questionar a validade do crédito tributário, o qual foi outrora constituído por ato administrativo, devidamente fundamentado em processo fiscal próprio. Além da impugnação administrativa, caso não se tenha havido oportunidade para tanto, é cabível o ajuizamento de ação civil anulatória, na qual se pode pleitear a concessão de medida liminar que suspenda o crédito tributário e justifique a paralisação do processo penal.

Em caráter excepcional, este Juízo particularmente admite a discussão do crédito tributário na esfera criminal, se houver dúvidas sobre a existência do crime ou da condição objetiva de punibilidade, até para viabilizar o direito absoluto à liberdade do indivíduo.

No entanto, no caso em tela a questão não versa sobre a existência do crime ou da condição objetiva de punibilidade, mas sim de verificar se o 'procedimento adotado pela empresa à luz da legislação previdenciária' foi correto ou não, o que pertence ao mérito será feito ao final da instrução após a dilação probatória.

Não se vislumbra, diante dos documentos apresentados, ser o caso de realização de prova pericial contábil, vez que o crime de sonegação fiscal não exige corpo de delito e a materialidade delitiva exsurge do procedimento administrativo fiscal.

Assim, INDEFIRO os pedidos formulados, mantenho a audiência designada para o dia 11 de junho de 2018.

(...)

In casu, não se identifica constrangimento ilegal que justifique a concessão da liminar ora requerida.

Verifica-se que a decisão que indeferiu o requerimento de produção de prova pericial formulado pelo paciente fundamenta-se no fato de não ser o caso de realização de prova pericial contábil, vez que o crime de sonegação fiscal não exige corpo de delito e a materialidade delitiva exsurge do procedimento administrativo fiscal, o qual segundo a autoridade impetrada: foi outrora constituído por ato administrativo, devidamente fundamentado em processo fiscal próprio.

Ainda que assim não fosse, sabe-se que, embora o acusado, no processo penal, tenha o direito à produção da prova necessária a dar embasamento à tese defensiva, ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma motivada, das providências que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes.

Confira-se, a propósito, a lição de Eugênio Pacelli de Oliveira, para quem "embora se cuide de direito, isso não impede que o juiz da causa examine a pertinência da prova requerida (ver, por exemplo, art. 400, §1º, CPP), tendo em vista que cabe a ele a condução do processo, devendo, por isso mesmo, rejeitar as diligências manifestamente protelatórias." (Curso de processo penal. 20ª ed. Atlas Ltda., 2016, p. 346).

É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça que o deferimento de diligências probatórias é ato que se inclui na discricionariedade regrada do juiz, cabendo a ele aferir, em cada caso, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE. DILIGÊNCIAS INDEFERIDAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO MAGISTRADO. AGRAVO DESPROVIDO. (...). II - Ademais, o deferimento de diligências é ato que se inclui na esfera de discricionariedade regrada do magistrado processante, que poderá indeferi-las de forma fundamentada, quando as julgar protelatórias ou desnecessárias e sem pertinência com a instrução do processo, não caracterizando, tal ato, cerceamento de defesa (precedentes do col. STF e do STJ). Agravo regimental desprovido. (AGRRHC 201400640133, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/06/2016.) (g. n.)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA CONSIDERADA IRRELEVANTE. DISCRICIONARIEDADE REGRADA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. *O parágrafo 1º do artigo 400 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a condição de destinatário final das provas e, pelo princípio do livre convencimento motivado, pode ele indeferir de forma fundamentada as providências que considerar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a produzir outras provas quando já se encontra suficientemente instruído diante dos elementos probatórios existentes nos autos.(...)* 3. *Recurso improvido*(RHC 201601813737, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/10/2016.) (g. n.)

No mesmo sentido é o entendimento deste Tribunal:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DAS CONDUITAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TRANCAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. INDEFERIMENTO DE DILIGENCIA. PROVA JÁ CARREADA AOS AUTOS. ORDEM DENEGADA. 1. *O trancamento da ação penal é medida excepcional que apenas se justifica quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade; circunstâncias não evidenciadas. (...)* 3. *No tocante ao indeferimento da expedição de ofício ao Banco do Brasil, é cediço que cabe ao magistrado a missão de presidir o processo e decidir sobre a oportunidade e conveniência das diligências requeridas, devendo evitar a prática de atos processuais inúteis, que visem somente a procrastinar o feito, retardando a prestação da tutela jurisdicional requerida, não caracterizando, tal ato, cerceamento de defesa. (...)* 5- *Ordem denegada.* (HC 00034581020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017.) (g. n.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "PETER PAN II". ARTIGOS 241 - A E 241-B CAPUT AMBOS DA LEI 8.069/90. PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - *Como é cediço, cabe ao magistrado a missão de presidir o processo e decidir sobre a oportunidade e conveniência das diligências requeridas, devendo evitar a prática de atos processuais inúteis, que venham somente a procrastinar o feito, retardando a prestação da tutela jurisdicional requerida. II - Por conseguinte, o simples indeferimento do pedido não implicaria cerceamento de defesa, cabendo ao juiz decidir sobre a conveniência e necessidade de produção das provas requeridas. (...)*V - *Importante destacar que o indeferimento de prova não implica ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da sua produção é mister do juiz da causa, que tem ampla visão sobre o desenrolar da ação penal, sendo o destinatário das provas.(...)*. IX - *Por conseguinte, entendo que o impetrado, de maneira fundamentada, indeferiu o pedido de produção de provas por entendê-las impertinentes ao deslinde do feito. X - Logo, não há nessa decisão ilegalidade passível de reprimenda por meio de habeas corpus. XI - Ordem denegada.* (HC 00032372720174030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2017.) (g. n.)

Como é cediço, cabe ao magistrado a missão de presidir o processo e decidir sobre a oportunidade e conveniência das diligências requeridas, devendo evitar a prática e de atos processuais desnecessários que venham a procrastinar o feito.

Por conseguinte, o simples indeferimento do pedido não implica cerceamento de defesa, uma vez que cabe ao juiz decidir sobre a conveniência e necessidade de produção das provas requeridas.

Dentro desse contexto, ao indeferir o pedido de realização de perícia, a autoridade impetrada destacou que: *... Ocorre que a esfera penal NÃO é a instância competente para questionar a validade do crédito tributário, o qual foi outrora constituído por ato administrativo, devidamente fundamentado em processo fiscal próprio. Além da impugnação administrativa, caso não se tenha havido oportunidade para tanto, é cabível o ajuizamento de ação civil anulatória, na qual se pode pleitear a concessão de medida liminar que suspenda o crédito tributário e justifique a paralisação do processo penal.*

Importante destacar que o indeferimento da prova não implica ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da sua produção é *mister* do juiz da causa, que tem ampla visão sobre o desenrolar da ação penal sendo o destinatário das provas.

Sobre a questão, trago o entendimento de Guilherme de Souza Nucci: (...) *Se a autoridade policial recusar a feitura de um exame pericial considerado importante, resta ao interessado requerer ao representante do Ministério Público ou à autoridade judiciária que a requisite, fazendo com que o delegado a produza. Se o indeferimento provier de juiz, pode ser interposto mandado de segurança ou, eventualmente, ser novamente questionada a produção da prova em grau de recurso, como preliminar de apelação ou recurso em sentido estrito, conforme o caso. Na jurisprudência: STJ: ‘No caso dos autos, o Magistrado de origem indeferiu de forma fundamentada as provas requeridas pela defesa, por considerá-las desnecessárias, protelatórias ou acessíveis à defesa sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Ademais, nos termos do art. 184 do Código de Processo Penal, a perícia pode ser indeferida quando não se revelar indispensável ao esclarecimento da verdade. Dessarte, não há que se falar em cerceamento de defesa’ (RHC 62.864 – RJ, 5.ª T, rel. Reynaldo Soares da Fonseca, j.16.08.2016, DJe26.08.2016, v.u.); ‘O indeferimento de perícia considerada desnecessária é ato norteado pela discricionariedade regrada do juiz, consoante o disposto no art. 184 do CPP’ (HC 142.836 – DF, 6.T, rel. Rogerio Schietti Cruz, j. 07.06.2016, DJe 21.06.2016, v.u.); ‘Ao juiz é dado negar o pedido de perícia requerida pelas partes quando não se mostrar necessária ao esclarecimento da verdade, salvo o caso de exame de delito, conforme preceitua o art. 184 do CPP.’ (HC 174006 – MS, 6.ª T, rel. Alderita Ramos de Oliveira, 14.08.2012, v.u.). ‘De acordo com o art. 184 do Código de Processo Penal, ‘salvo o caso de exame de corpo de delito, o juiz ou a autoridade policial negará a perícia requerida pelas partes quando não for necessária ao esclarecimento da verdade’. O texto legal refere-se ao juízo de conveniência tanto da autoridade policial, quanto do magistrado, no que tange à relevância, ou não, da prova resultante da diligência requerida. Assim, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça aferir, em lugar do magistrado, a importância da prova para o caso concreto. Precedentes’ (RHC 28286, - RJ, 5.ª T, rel. Marco Aurélio Bellizze, 17.04.2012, v.u.) (in Código de Processo Penal Comentado, 16.ª ed., ed. Forense, p. 481/481v.) (g.n.)*

Portanto, não demonstrada a utilidade/necessidade da referida prova, o magistrado impetrado, de forma fundamentada, não se convenceu de sua necessidade, afigurando-se correto o seu indeferimento.

Por outro lado, não se verifica de plano, a existência de constrangimento ilegal, teratologia ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada, de modo a se deferir a liminar.

Confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA PELO TRIBUNAL A QUO. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA INDEFERIDO PELO MAGISTRADO. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. Sem embargo do amplo direito à produção das provas necessárias a dar embasamento às teses defensivas, ao magistrado, mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes. Cabe, outrossim, a parte requerente, demonstrar a real imprescindibilidade na produção da prova requerida. Precedentes. 3. No caso em exame, o Juízo sentenciante concluiu pela desnecessidade da conversão dos autos em diligência, diante do conjunto probatório contido nos autos apto ao seu convencimento da materialidade e autoria da conduta criminosa. 4. Para uma melhor aferição acerca da concreta indispensabilidade da prova requerida durante a instrução, necessário seria uma profunda incursão em todo o acervo fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via mandamental. 5. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, haver prova suficiente para considerar o ora paciente autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de writ. Precedentes. 6. Habeas corpus não conhecido. (HC 201702584571, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/12/2017.) (g. n.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. REPRODUÇÃO SIMULADA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO IMPROVIDO. (...). 2 - Não é o habeas corpus o meio adequado para a verificação da conveniência ou necessidade da produção de tais provas, se para tanto se fizer necessário o cotejo aprofundado dos elementos fático-probatórios contidos nos autos da ação penal (RHC 60.853/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 22/09/2015). 3 - Recurso ordinário improvido. (RHC 201500507669, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:15/08/2016 (g. n.)

Na trilha desse entendimento, trago também arestos deste E. Tribunal:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. 1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. 2. A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus. 3. Da análise da documentação apresentada pelos impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão. 4. Ordem de habeas corpus denegada.(HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017) (g. n.)

Dessa forma, da análise perfunctória, com base nas provas apresentadas pelo impetrante, não resta configurada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, considerando que a decisão que indeferiu a realização da prova pericial está fundamentada em fatos lógicos e atinentes aos autos.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022717-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: JANDER CARLOS JERONIMO
IMPETRANTE: IGNACIO LUIZ GOMES DE BARROS JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: IGNACIO LUIZ GOMES DE BARROS JUNIOR - MG147863
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Vistos em substituição regimental.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ignácio Luiz Gomes de Barros Junior em favor de JANDER CARLOS JERÔNIMO (nascido em 14.12.1990), que figura como réu nos autos nº 0000350-60.2018.4.03.6006, em razão da suposta prática dos crimes capitulados no artigo 33, c.c. 35, e 40, incisos I e VI, todos da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006.

A impetração aponta constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao r. Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/MS, que, ao receber a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal, manteve a prisão preventiva decretada pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Ipatinga/MG.

O impetrante afirma, em síntese: a) incompetência absoluta do Juízo Estadual que decretou a prisão preventiva do paciente, por se tratar de suposto crime de tráfico internacional de drogas; b) a ausência dos requisitos autorizadores à decretação da prisão preventiva, nos termos do artigo 312 do CPP; c) ser o paciente pessoa íntegra, possuir residência fixa e trabalho lícito, de modo a fazer jus à liberdade provisória.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória. Subsidiariamente, pleiteia a substituição da prisão pela fixação de medidas cautelares alternativas dispostas no art. 319 do CPP.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifica-se que os autos foram instruídos com cópia de vários documentos do processo originário, contudo não foi juntada cópia da decisão impetrada, de forma a comprovar o alegado na inicial.

Dentro de tal contexto, **DETERMINO que o impetrante junte aos autos digitais o referido provimento judicial, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial.**

Int.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022257-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: MARIA DE LOURDES ROVERI DE CAMARGO

IMPETRANTE: LUIS FERNANDO DIEGUES CARDIERI, RENATO DE MELLO JORGE SILVEIRA, JOAO FLORENCIO DE SALLES GOMES JUNIOR, JOSE PAULO MICHELETTO NAVES

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE PAULO MICHELETTO NAVES - SP356191, JOAO FLORENCIO DE SALLES GOMES JUNIOR - SP164645, RENATO DE MELLO JORGE SILVEIRA - SP130850, LUIS FERNANDO DIEGUES CARDIERI - SP211251

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados **Renato de Mello Jorge Silveira, João Florêncio de Salles Gomes Júnior, Luís Fernando Diegues Cardieri e José Paulo Micheletto Naves** em favor de **MARIA DE LOURDES ROVERI DE CAMARGO** contra ato da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, após o oferecimento de resposta escrita à acusação pela defesa, determinou o prosseguimento da ação penal (autos nº 0001071-40.2016.4.03.6181) em que se imputa à paciente a prática dos crimes previstos nos arts. 171, § 3º, e 288 do Código Penal, no âmbito da denominada **Operação Boca Livre**.

Os impetrantes alegam, em síntese, “a denúncia está acometida de dois defeitos que impedem o prosseguimento do feito tal como se encontra”, quais sejam, “não se vislumbra a prática do crime de associação criminosa eis que percebe-se que nada há na descrição dos fatos relacionando Maria de Lourdes aos demais corréus da ação penal, de modo que, à toda evidência não está caracterizada a estabilidade e permanência, tampouco os crimes indeterminados, para a configuração do delito de associação criminosa”, e “há um aparente conflito de normas, pois o Ministério Público Federal imputa à paciente a prática do crime de estelionato quando, na realidade, existe, em nosso ordenamento jurídico, delito específico disposto no artigo 40 da Lei Federal nº 8.313/91 (Lei Rouanet)”.

Por isso, pleiteiam a concessão liminar da ordem, para que seja sobrestada a ação penal de origem, incluindo-se a audiência de instrução designada para o próximo dia 18 de setembro p.f. , e, no mérito, que seja trancada a ação penal por ausência de justa causa no que tange à imputação pelo crime de associação criminosa, e reclassificada a outra conduta imputada à paciente para o art. 40 da Lei nº 8.313/91 (Lei Rouanet), possibilitando-lhe “o reconhecimento da extinção da punibilidade em virtude do pagamento integral do tributo relativo ao benefício supostamente fraudado, eis que tal crime possui natureza tributária”.

É o relatório. **DECIDO.**

A concessão de liminar em *habeas corpus* reclama a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, requisitos presentes no caso.

Ao julgar os *habeas corpus* nºs 0004307-79.2017.4.03.0000, 5012260-72.2018.4.03.0000 e 5014681-35.2018.4.03.0000, de minha relatoria, a Décima Primeira Turma deste Tribunal considerou, em relação aos pacientes daqueles feitos, que não havia justa causa a sustentar a ação penal em relação à imputação de prática do delito de associação criminosa, bem como reclassificou a conduta enquadrada como estelionato para o crime previsto no art. 40 da Lei nº 8.313, de 23.12.1991, conhecida como Lei Rouanet.

A propósito, trago, exemplificativamente, a ementa do acórdão proferido no julgamento do *habeas corpus* nº 5014681-35.2018.4.03.0000:

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE ELEMENTAR DO TIPO. ATIPICIDADE. FRAUDE RELACIONADA A BENEFÍCIOS DA LEI ROUANET. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. RECLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CRIMINAL.

1. Para que se caracterize o crime de associação criminosa, é imprescindível que aqueles que se associarem o façam "para o fim específico de cometer crimes". Além do dolo específico ("para o fim de"), é necessário que a união se dê para a prática de crimes indeterminados ("cometer crimes"), pois a prática de crime determinado ou de crimes determinados caracterizaria o concurso de pessoas (CP, art. 29).

2. A leitura da denúncia mostra que se imputa à paciente o suposto cometimento de um único crime. Nada mais há na denúncia relacionando a paciente aos corréus da ação penal, de modo que, à toda evidência, não está caracterizada a estabilidade e a permanência, tampouco os crimes indeterminados, para a configuração do delito de associação criminosa.

3. Não é necessária a instrução processual para se chegar a essa conclusão, na medida em que, pelos princípios da correlação entre a acusação e a sentença, do contraditório e da ampla defesa, a acusação deverá estar descrita na denúncia de forma clara quanto ao fato criminoso e todas as suas circunstâncias (CPP, art. 41). Com efeito, se o acusado defende-se dos fatos a ele imputados, estes devem estar bem descritos e conformar-se, em princípio, ao tipo legal supostamente transgredido, a fim de que a ampla defesa possa ser exercida. Se os fatos não se amoldam ao tipo invocado, falta justa causa para a ação penal.

4. É certo que o acusado defende-se de fatos, e não da capitulação que consta na denúncia ou queixa, bem como que o momento processual adequado para eventual correção desta capitulação é o da prolação da sentença, nos termos do art. 383 do CPP. Excepcionalmente, porém, é possível proceder a tal correção em momento diverso, inclusive o de recebimento da denúncia, nas hipóteses de erro flagrante, alteração de competência absoluta e concessão de benefícios processuais ao acusado, com a aplicação dos institutos previstos na legislação, em especial a transação penal e a suspensão condicional do processo.

5. Não é possível, ao menos neste momento e nos estreitos limites deste writ, o reconhecimento da conduta classificada como estelionato majorado apenas como ilícito administrativo, pois, diferentemente da associação criminosa, não se percebe manifesta atipicidade. Em verdade, aqui há um aparente conflito de normas, pois o MPF imputa à paciente a prática do delito de estelionato majorado (CP, art. 171, § 3º). Entretanto, a suposta conduta típica imposta à paciente amolda-se, em tese, ao crime do art. 40 da Lei nº 8.313, de 23.12.1991, conhecida como Lei Rouanet.

6. Esse conflito aparente de normas deve ser resolvido pelo princípio da especialidade (*lex specialis derogat generali*), pois, no caso, o suposto uso fraudulento dos benefícios da Lei Rouanet é incriminado pelo art. 40 dessa Lei, que, por isso, constitui norma especial em relação ao estelionato e, ainda, ao tipos descritos na Lei nº 8.137/90, sobretudo aquele do art. 2º, IV.

7. Considerando o reconhecimento da atipicidade da imputação no que tange ao crime de associação criminosa, bem como que a pena máxima em abstrato do crime remanescente, previsto no art. 40 da Lei Rouanet, não excede a 2 (dois) anos de reclusão, a competência para o exame dessa imputação é do Juizado Especial Federal Criminal.

8. Reconhecimento da inépcia da denúncia, ainda que por fundamentos diversos daqueles apontados pelas impetrantes, relativamente ao crime de associação criminosa, determinando-se que o juízo impetrado proceda ao exame da imputação remanescente (art. 40 da Lei Rouanet) à luz dos institutos previstos na Lei nº 9.099/1995, principalmente a transação penal (art. 76 e seguintes). Em consequência, não deverá ser procedida à instrução em relação à paciente.

9. Ordem parcialmente concedida.

Pois bem. O *fumus boni iuris* está presente, pois o exame da impetração revela, em princípio, que a situação da paciente assemelha-se àquelas retratadas nos feitos supracitados, haja vista que ela também integra, conforme a denúncia, o “terceiro núcleo”, relacionado à “participação de empresas Incentivadores ou Patrocinadores no desvio de recursos públicos praticados pelo Grupo Bellini” (ID 5945933).

De igual modo, o *periculum in mora* decorre da designação do dia 18 de setembro p.f. para início da instrução.

Não obstante, considero não ser o caso de suspender a ação penal de origem, mas apenas a instrução, podendo o juízo *a quo* adotar outras providências, que não o prosseguimento da ação com a realização de instrução, em relação à paciente.

Posto isso, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de liminar para **suspender a instrução** da ação penal de origem em relação à paciente **MARIA DE LOURDES ROVERI DE CAMARGO**, sem prejuízo da posterior reapreciação das questões trazidas no *writ*, no julgamento pelo colegiado.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Após a juntada das informações, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para manifestação, retornando, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59166/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023043-96.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.023043-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RONALDO ROMNEY DA SILVA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP052599 ELIANE SIMAO SAMPAIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00230439620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a manifestação da União Federal (AGU) à fls. 250/252, promovo a intimação do apelado para que se manifeste acerca da proposta de acordo em 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.
SÉRGIO LUIZ DE MATTEO
Assessor de Desembargador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003279-65.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.003279-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUIZ CLAUDIO DA SILVA e outros(as)
	:	LUIZ FERRO JUNIOR
	:	MAGALI DE FATIMA MENON
	:	MARCO ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS
	:	MEIRE APARECIDA MARQUES e outros(as)
	:	MYRIAM TORRES RIBEIRO
	:	NELSON CARVALHO
	:	SUELY SUZUKI
	:	TELMA CORTADO MACEDO AZENHA
ADVOGADO	:	SP124327 SARA DOS SANTOS SIMOES e outro(a)
No. ORIG.	:	00032796520154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a manifestação da União Federal (AGU) à fls. 171/172, promovo a intimação dos apelados para que se manifestem acerca da proposta de acordo em 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.
SÉRGIO LUIZ DE MATTEO
Assessor de Desembargador

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59168/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014269-67.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.014269-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	SANDRA MARIA GUILHERME
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00142696720144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Determino o cancelamento dos registros de arrematação/adjudicação/consolidação da propriedade objeto da matrícula 60.124 do 3º Oficial de Registro de Imóveis desta Capital, conforme requerido pela CEF (fls. 280/282) em razão do cumprimento do termo de conciliação firmado em 07.12.2017 (cfr. fls. 276/278).

Cópia da presente decisão servirá como ofício.

Ressalto que, conforme o termo de conciliação firmado em 07.12.2017, o pagamento das custas referentes à averbação do cancelamento do registros de arrematação/adjudicação/consolidação será de responsabilidade do mutuário, que deverá arcar com os valores respectivos, após apuração pelo Oficial de Registro de Imóveis.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59188/2018

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001408-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001408-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA	:	SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP263355 CLÉA REGINA SABINO DE SOUZA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG.	:	14.00.00719-2 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000425-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCI MARIA ALVES BARBOZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP170782 SILVIO CAMPOS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00035970320128260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001504-78.2012.4.03.6118/SP

	2012.61.18.001504-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	SEBASTIAO OLIMPIO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP037504 SEBASTIAO OLIMPIO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015047820124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002259-62.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002259-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE BENEDITO FERNANDES FILHO
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00022596220164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

PAULO FONTES

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004388-14.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.004388-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUBENS PANEGASSI
ADVOGADO	:	SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI
No. ORIG.	:	09.00.00046-4 2 Vr AMPARO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005944-48.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.005944-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MIGUEL FILHO
ADVOGADO	:	SP371945 HERMES ROSA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00059444820144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação